



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

ARIANE DE CASSIA BRUNET GOMES

PEDOFILIA POR MEIO DA INTERNET: AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO
NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

SOUSA - PB
2009

ARIANE DE CASSIA BRUNET GOMES

PEDOFILIA POR MEIO DA INTERNET: AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO
NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Professora Ma. Maria de Lourdes Mesquita.

SOUSA - PB
2009

ARIANE DE CASSIA BRUNET GOMES

PEDOFILIA POR MEIO DA INTERNET: AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO NO CÓDIGO
PENAL BRASILEIRO

Banca Examinadora:

Data de aprovação: 24/11/2009

Prof^ª. Maria de Lourdes Mesquita
Professora Orientadora

Prof^ª. Carla Rocha Pedrosa

Prof^ª. Rubasmate Silva Santos

*Este trabalho dedico aos meus pais: Ari e
Cássia, pelo amor, dedicação e incentivo
recebidos incondicionalmente*

AGRADECIMENTOS

Ao Meu Deus Fiel, que Está sempre presente na minha vida, seja me encorajando, dando discernimento, direcionando meus caminhos e por me mostrar em cada dia vivido o real valor das pessoas e das coisas mais simples da vida.

Aos meus pais, Ari e Cássia, a minha gratidão e obrigado, pelo carinho, incentivo e força dada desde o início do curso e por apostar na minha capacidade. E ao meu irmão Alberto, por torcer pela realização deste sonho.

Ao meu amor, amigo e companheiro Gabriel, pela compreensão e indispensável presença nos momentos mais especiais e felizes que já vivi. E principalmente por me amar tão verdadeira e serenamente.

A todos os meus familiares, aos que já se foram e aos aqui ainda presentes, pela fundamental participação na minha vida. Em especial a minha avó Dirce, pela satisfação da convivência e elogios eloquentes.

A minha orientadora Maria de Lourdes Mesquita, pela paciência e fundamental contribuição para a concretização deste trabalho.

E a todos que torceram e torcem pela minha vitória!

*Não é raro deparar-se o Estado com
uma situação nova, criada pelo
progresso e pela evolução dos
costumes, a exigir uma providência
legislativa que ponha fim a um
comportamento reprovado pela
coletividade. (MANOEL PEDRO
PIMENTEL – 1972)*

RESUMO

A presente pesquisa científica aborda a pedofilia praticada através da *internet* e a ausência de tipificação no Código Penal Brasileiro. O objetivo principal deste trabalho é mostrar a lacuna que existe na esfera penal quanto aos crimes de informática, mas precisamente a pedofilia praticada por meio da *internet*. Já que tal crime surge como uma agressão frontal a sociedade atual. Para tanto, recorre-se à pesquisa bibliográfica, ao método exegético-jurídico, ao histórico-evolutivo e informações contidas em artigos especializados publicados em sites da *internet* sistematizando o estudo em três capítulos. O primeiro capítulo visa tratar dos aspectos históricos da pedofilia, o seu conceito, a questão da pessoa do pedófilo e sua relação com a vítima; o segundo capítulo versa sobre como o ordenamento jurídico pátrio enquadra tal caso, isto é, as leis aplicadas atualmente diante de um caso concreto; e o terceiro capítulo tenta mostrar a responsabilidade dos provedores da internet frente a essa questão; demonstrar os meios utilizados para reprimir este crime praticado por meio da rede mundial de computadores, como, revelando assim, a situação fática da vida das crianças e adolescentes no mundo em relação ao abuso sexual; buscando, portanto os meios de solução e repressão, através de uma norma que tipifique sua prática, como meio de prevenir e punir os pedófilos. Como resultado deste trabalho observou-se a ausência de norma penal específica que trate desta matéria, provando que o ordenamento jurídico não está acompanhando as mudanças sociais e tecnológicas ao mesmo passo que elas se desenvolvem.

Palavras-chave: Internet. Abuso sexual. Pedofilia.

ABSTRACT

This research deals with pedophilia practiced via the Internet and the lack of typing in the Brazilian Penal Code. The objective of this work is to show the gap exists in the field of criminal law regarding computer crime, but precisely pedophilia practiced via the Internet. Since such a crime appears as a frontal attack on society. It uses to the literature, the legal-exegetical method, the evolutionary and historical information contained in articles published in specialized Internet sites systematize the study into three chapters. The first chapter aims to address the historical aspects of pedophilia, its concept, the issue of child sex of the person and their relationship with the victim; and the third chapter attempts to show the liability of Internet providers face this question, showing the means used to prosecute this crime committed through the World Wide Web, and, thus revealing the factual situation of the lives of children and adolescents in the World Regarding sexual abuse, looking for, so the means of solution and repression, by a rule which explicitly defines his practice as a means of preventing and punishing pedophiles. As a result of this study showed the absence of specific criminal rule that addresses this issue by showing that the law is not keeping the social and technological change at the same pace that they develop.

Keywords: Internet. Sexual abuse. Pedophilia.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DA PEDOFILIA	11
2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS	11
2.2 ASPECTOS CONCEITUAIS	16
2.3 O PEDOFILO E SUA VÍTIMA	19
3.A PEDOFILIA NO DIREITO BRASILEIRO	28
3.1 A PEDOFILIA NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO.....	28
3.2 A PEDOFILIA NAS LEIS EXTRAVAGANTES	33
4 DA PEDOFILIA PRATICADA ATRAVÉS DA INTERNET	42
4.1 A PEDOFILIA NA INTERNET E A RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES	42
4.2 AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO PENAL	50
5 CONCLUSÃO	59
REFERÊNCIAS	61
ANEXO I EMENDA Nº 2 – CCT/CCJ	63

1 INTRODUÇÃO

A pedofilia praticada através da *internet* tem sido repudiada em nível mundial por toda a sociedade, por ser dada à proteção e inviolabilidade dos direitos da criança e dos adolescentes, visto que elas são o que há de mais importante neste mundo, depois de Deus. Essa importância é evidente e tem suas bases em convicções biológicas, por elas serem responsáveis pela perpetuação da espécie, religiosas, morais, éticas e sociais. É necessário que tomemos medidas sérias, eficazes e urgentes para impedir que esse mal se alastre, trazendo profunda degradação ao que temos de mais valioso: a criança e o adolescente.

Este trabalho tem como objetivo suprir a falta de tipificação penal relativa a prática da pedofilia, principalmente no que tange a praticada por meio da *internet*, isto é, questionar a necessidade de uma norma regulamentadora para a abordagem do tema.

Como forma de alcançar tais metas recorre-se ao método histórico-evolutivo, e ao exegético-jurídico, e a pesquisa bibliográfica tendo sua fonte na leitura de artigos, doutrinas e textos adquiridos na internet, além da análise da Constituição Federal de 1988, do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei nº 8.069 de 13 de Julho de 1990, e da análise do Código Penal Brasileiro e no tocante ao Projeto de Lei que trata dos Crimes Eletrônicos (PLC 89/2003), que procuram regular os crimes de informática, usando tais métodos para melhor embasarem a pesquisa ante a falta de lei específica para tratar do assunto.

Dessa forma, apresenta-se o problema e a hipótese, aqui previamente levantados quais sejam: É necessário um tipo penal para tornar crime específico a prática da pedofilia no meio virtual? Sim, é indispensável a criação de uma norma penal, isto é, uma tipificação para regulamentar a prática da pedofilia, principalmente a praticada através da *internet*.

Para uma melhor abordagem do tema, o estudo foi sistematizado em três capítulos, no primeiro visa estabelecer o conceito de pedofilia e sua evolução histórica, abordando também a pessoa do pedófilo e sua relação com a vítima, como também, os efeitos psicológicos que tal crime tem sobre a criança e jovem abusado. Busca-se delinear quais seriam as conseqüências psicológicas e físicas desse

delito, bem como informar que as cicatrizes sempre ficarão na mente e corpo das vítimas.

O segundo capítulo visa mostrar como a pedofilia é abordada no direito, principalmente no que se refere à pedofilia praticada por meio da *internet*, fazendo uma menção de como este delito é enquadrado, porém, não tipificado no Código Penal Brasileiro. Aborda-se também as Leis Penais Extravagantes e a Constituição Federal de 1988, que disciplinam tal matéria, fazendo um breve comentário à cerca das mesmas e das mudanças ocorridas recentemente em tais dispositivos.

Por fim, o terceiro capítulo apresentará acerca do tema da pedofilia na *internet*, bem como a responsabilidade dos provedores de *internet* e a ausência de tipificação penal para o crime de pedofilia no âmbito virtual na legislação penal brasileira, abordando tal deficiência da legislação penal brasileira no tratamento a respeito da matéria. Bem como, averiguar-se-á como sugestão deste trabalho a criação de um tipo penal, este estaria elencado no Código Penal, em seu Capítulo II (Dos crimes sexuais contra vulneráveis), no Título VI(Dos crimes contra a dignidade sexual), e abordaria toda a questão que envolva a pedofilia, aplicando também uma norma para os crimes praticados por meio virtual, responsabilizando penalmente os pedófilos e os provedores de *internet* que forem coniventes com tal prática.

Ressalte-se que a presente pesquisa tem o intuito de instigar na comunidade acadêmica, uma atenção maior sobre a inviolabilidade dos direitos da criança e do adolescente, tratando sobre a prática da pedofilia, em especial quando esta é praticada através da utilização da *internet*, bem como a ausência de uma tipificação no Código Penal Brasileiro.

2 DA PEDOFILIA

Antes de se fazer uma abordagem acerca da pedofilia e seus questionamentos jurídicos, tema deste estudo, é de suma importância ver seus aspectos históricos, sua evolução nas civilizações e ressaltar sua prática na atualidade. Assim, para melhor compreender a pedofilia nos dias de hoje, deve-se analisar os períodos da história na qual tal prática se fazia presente. O capítulo visa estabelecer o conceito de pedofilia, abordando a pessoa do pedófilo e sua relação com a vítima, como também, os efeitos psicológicos que tal crime tem sobre a criança e jovem abusado. Busca-se delinear quais seriam as conseqüências psicológicas e físicas desse delito, bem como informar que as cicatrizes sempre ficarão na mente e corpo das vítimas.

2.1 ASPECTOS HISTÓRICOS

Apesar do alto índice de reprovação da prática de pedofilia no nosso país e no mundo, sua existência na antiguidade e em outras culturas era encarada como uma atitude normal e aceita no passado. Na antiguidade clássica a pedofilia se estendeu pelo Egito, Assíria, Pérsia, Arábia e, principalmente, Grécia e Roma.

Os vestígios mais antigos que se tem notícia acerca da pedofilia como um ritual segundo MARTINS (2002), foram localizados nas tribos *Marind*, na Melanésia¹, num ritual orgiástico masculino, onde se permitia que qualquer homem penetrasse meninos e estes iniciassem assim sua vida sexual. Homens casados podiam ser convocados para ser o iniciador de seu sobrinho, durante três ou quatro anos. De um ponto de vista antropológico, a pedofilia pode ser entendida como continuação de rituais de iniciação e ritos de passagem a que os meninos eram submetidos para se tornarem adultos e que, segundo MARTINS (2002) persistem até hoje em determinadas culturas.

¹ Do grego "ilhas dos negros" é uma região da Oceania, no extremo oeste do Oceano Pacífico e a nordeste da Austrália, que inclui os territórios das ilhas Molucas, Nova Guiné, ilhas Salomão, Vanuatu, Nova Caledônia e Fiji

Na Grécia e no Império Romano, o uso de menores para a satisfação sexual de adultos foi um costume tolerado e até prezado, visto que na Grécia antiga, cabia ao chefe da família conduzir os jovens a iniciação sexual, desenvolvendo-se, a partir daí, o hábito de homossexualidade e da pedofilia, já que esta conduta funcionava como uma troca de favores pessoais, uma iniciação do jovem a fase adulta, quando assim estes passavam a desenvolver relações estáveis com o sexo oposto.

Dessa forma, na Grécia a pedofilia, ou melhor, a pederastia era algo socialmente aceito. Platão, no seu diálogo sobre o amor, intitulado “O Banquete” (2002), fala do amor pelos efebos (jovem de sexo masculino que tinha iniciação sexual com homem mais velho), já que tais meninos acompanhavam os veteranos da milícia para absorver-lhes o espírito militar e uma aptidão física ideal. Não se separavam nem para dormir, em troca os efebos acabavam por proporcionar-lhes a satisfação de desejos eróticos. Nesta obra Platão também fala de sua entrega a Sócrates, que foi seu professor. Ainda na Grécia, em razão da prática da homossexualidade ser considerada ato normal, sem preconceitos à época, os antigos filósofos gregos tratavam seus alunos – discípulos como se fossem mulheres.

Em Roma, a sociedade colocou o *pater familias* no mando absoluto da família, abrangendo a todos, responsabilizando-se, inclusive, pela iniciação sexual do *filius*. A prática do sexo entre o *pater familias* e o *filius* estava inteiramente fora do controle do Estado, pois de acordo como estava escrito na Lei das XII Tábuas (450-451 a.C.), especificadamente na quarta tábua, em seu segundo ponto, o pai tinha sobre os filhos nascidos de casamento legítimo o direito de vida e de morte e o poder de vendê-los, agindo como verdadeiro *dominus*.

No mesmo período histórico acima exposto, era comum na China, como afirma CARVALHO (2002), o uso de menores para a satisfação sexual de adultos, o qual foi um costume prezado e até tolerado na época, como também castrar meninos para vendê-los a ricos pederastas, considerado comércio legítimo durante milênios. No mundo islâmico, a rígida moral que ordena as relações entre homens e mulheres foi não raro compensada pela tolerância para com a pedofilia homossexual. Em alguns países isso durou até pelo menos o começo do século XX, fazendo da Argélia, por exemplo, um jardim das delícias para os viajantes depravados.

Destacando também as civilizações árabes e orientais, se registra a prática de sexo entre adultos e crianças em diversas passagens, mostrando a história dos samurais com suas jovens amantes, mantendo-as como tal até a idade adulta, quando lhes era permitida a emancipação.

A prática da pedofilia teria base e apoio do islã. O livro Sahih Bukhari² em seu quinto capítulo traz que Aisha, uma das esposas de Maomé, teria seis anos quando se casou com ele e as primeiras relações íntimas aconteceram aos nove. O período de espera não teria sido por conta da pouca idade da menina, mas de uma doença que ela tinha na época. Em compensação, Maomé, que tinha 53 anos, teria sido generoso com a menina, permitiu que ela levasse todos os seus brinquedos e bonecas para sua tenda.

De acordo com o que descreve SANTOS (2002) o rei Davi era um ancião quando dividiu a cama com Abisag, décadas mais nova que ele. Na antiga Índia, a casta dos *nayar* estimulava experiências sexuais de meninas antes da primeira menstruação. Em alguns mosteiros budistas no Tibete, até hoje sobrevive uma tradição de novatos dormirem com monges mais experientes.

Em relação ao registro da pedofilia na Idade Média MARTINS (2002) registra que a partir de determinações vindas dos imperadores bizantinos Constantino e Justiniano, as relações sexuais entre adultos e crianças começaram a ser questionadas e condenadas tanto pelos imperadores como pela sociedade da época. De fato, tal condenação não era dada a pedofilia especificadamente, mas as relações sexuais fora do casamento e sem fim de procriação.

Já no Renascimento, conforme explicações de MARTINS (2002) houve um intenso combate à sodomia³ que dentre suas variações, inclui a vontade de praticar sexo com crianças, tornando-se tal prática viril e depravada, já que a família tornou-se o centro para a moralidade cristã.

Trazendo o tema da pedofilia para a contemporaneidade, constata-se quem muitas culturas reconhecem pessoas como tornando-se adultas em variadas idades, atualmente, por exemplo, como relata MILLER (2008), doutora em antropologia social pelo Museu Nacional da UFRJ, a tradição judaica considera como adultos (membros da sociedade) as mulheres aos 12 e os homens aos 13 anos de idade, sendo a cerimônia de transição chamada *Bat Mitzvah* para as garotas e *Bar Mitzvah*

² Livro considerado pelos muçulmanos como o mais autêntico depois do Alcorão.

³ É a conjugação sexual anal, entre homem e mulher, ou entre homossexuais masculinos.

para os rapazes. Os jovens católicos de ambos os sexos recebem o sacramento da Crisma por volta da mesma idade. No Ritual de puberdade feminina dos índios *nambiquara*, povo indígena brasileiro localizados no oeste do Mato Grosso e em Rondônia, logo que a índia tem a sua primeira menstruação, a menina púbere (*wa'yontãdu*, "menina menstruada") deve permanecer em reclusão em uma casa construída pelos seus pais especialmente para este fim. Lá a menina deverá permanecer de um a três meses, ao fim dos quais uma grande festa será feita e os convidados de outras aldeias *nambiquara* virão para retirá-la da reclusão. A menina (*wekwaindu*, "menina", "moça") passa, então, a ser considerada uma mulher formada, conforme explicam os *Mamaindê*.

Atualmente, como denuncia o Phd Paul L. Williams, em matéria publicada no blog⁴, esta traduzida com exclusividade no Brasil pelo site De Olho Na Mídia (2009), um evento de gala ocorrido em Gaza, mostra que o Hamas⁵ foi o patrocinador de um casamento em massa para 450 casais. A maioria dos noivos estava na casa dos 25 aos 30 anos, e a maioria das noivas tinham menos de dez anos. Assim, os casamentos pedófilos do Hamas que envolvem crianças de até 4 anos de idade tem autorização pela lei do islamismo radical. O Centro Internacional Para Pesquisas Sobre Mulheres estima agora que existam 51 milhões de noivas infantis vivendo no planeta Terra e quase todas em países muçulmanos. Quase 30% destas pequenas noivas apanham regularmente e são molestadas por seus maridos no Egito; mais de 26% sofrem abuso similar na Jordânia. Todo ano, três milhões de garotas muçulmanas são submetidas a mutilações genitais, de acordo com a UNICEF, tal prática ainda não foi proibida em muitos lugares da América.

Ainda, de acordo com artigo publicado no site De Olho Na Mídia (2009), um dos mais conhecidos de todos os clérigos muçulmanos deste século, o Aiatóla Komeini, protegeu em discurso apavorante a prática da pedofilia:

Um homem pode obter prazer sexual de uma criança tão jovem quanto um bebê. Entretanto, ele não pode penetrar; sodomizar a criança não tem problema. Se um homem penetrar e machucar a criança, então ele será responsável pelo seu sustento o resto da vida. A garota entretanto, não fica sendo contada entre suas quatro esposas permanentes. O homem não poderá também se casar com a irmã da garota...É melhor para uma garota casar neste período, quando ela vai começar a menstruar, para que isso

⁴ thelastcrusade.org

⁵ É uma organização paramilitar e partido político sunita palestino que mantém a maioria dos assentos no conselho legislativo da Autoridade Nacional Palestina.

ocorra na casa do seu marido e não na casa do seu pai. Todo pai que casar sua filha tão jovem terá assegurado um lugar permanente no céu.

Em seu livro Pedofilia -A inocência ferida e traída, FORTUNATO(2007) aborda a verdade sobre a obra literária de Lewis Carrol, Alice no País das Maravilhas. Segundo FORTUNATO (2007), Carrol seria um dos mais conhecidos pedófilos da história Lewis Carrol, era na verdade pseudônimo do escritor e matemático inglês Charles Dodgson (1832 – 1898). Conceituado no mundo das letras, encantou milhões de crianças em todo o mundo, ao escrever o famoso livro “Alice no País da Maravilhas”, onde a personagem principal era inspirada em Alice Liddell, uma criança de apenas quatro anos de idade e filha de um grande amigo dele, verdadeira paixão obsessiva do escritor.

Como ainda relata o escritor FORTUNATO (2007), poucos notaram que Carrol fazia metáforas entre a relação da linguagem e a realidade. Somente depois de conhecerem a sua doentia paixão pela menina é que muitos condenaram sua obra, mas na realidade nada tinha de anormal em termos de literatura, não possuindo nenhum conteúdo pedófilo, pelo menos para o público leitor. Ele incomodava a sociedade e a lei da época, pois era visível a sua compulsão por meninas, vivia em parques fotografando-as. Sua paixão por Alice era tão acintosa que a cortejava abertamente fazendo com que a família da criança fosse viver em outra cidade. Porém, não se sabe se essa compulsão de Carrol ficou somente na passividade.

Após ter-se feito uma análise da prática da pedofilia no decurso do tempo vê-se que com o desenvolvimento tecnológico e a conseqüente evolução dos meios de comunicação, as pessoas dispõem de diversas maneiras de interagir, fazendo da distância mero obstáculo superável. De certo, as combinações da informática e da comunicação abriram fronteiras através da transmissão de dados de um computador para outro, mormente por meio da grande rede mundial de computadores: a *Internet*. No Brasil longe de ser novidade, a prática da pedofilia, até o início da década de 1980, era feita por grupos de indivíduos que se conheciam e trocavam fotos do tipo Polaroid⁶ ou filmes domésticos através do correio ou em contato pessoal em clubes secretos. Com o aparecimento das câmeras digitais, agrupadas até nos aparelhos

⁶ Máquina fotográfica que revela instantaneamente a foto obtida.

celulares, e em particular a popularização da *internet*, a prática da pedofilia ganhou impulso e hoje atinge dimensões próprias do mundo globalizado.

Segundo o Jornal O Dia Online (2009), atualmente os casos envolvendo a pedofilia vem se dizimando em proporções absurdas em muitos países do mundo, e também próximas dos nossos olhos, pois o Brasil é líder no ranking de países com maior incidência de crimes de pedofilia na internet, e o terceiro colocado dentre os países com índice de abusos sexuais de crianças e adolescentes, segundo afirmações do senador Magno Malta (PR-ES). Estudos constataam que, de cada 10 casos de pedofilia, seis acontecem na própria família. Magno Malta, que preside a CPI contra a Pedofilia no Senado, levantou temas inéditos a respeito desse crime no País. Um dado preocupante é a grande movimentação de dinheiro nas várias formas de atuação. "Enquanto o mercado do narcotráfico movimenta pelo mundo cerca de R\$ 52 bilhões, os crimes de pedofilia giram em torno de R\$ 105 bilhões", afirmou o senador.

2.2 ASPECTOS CONCEITUAIS

Ensinam os filólogos que as palavras têm origem própria e devem ser empregadas em seu sentido específico. No que tange ao Direito, essa regra se faz essencial, para evitar falhas e sedimentação em prejuízo da sociedade.

Para expor e explicar devidamente o sentido e significado do vocábulo pedofilia, é indispensável investigar sua etimologia. Tal palavra deriva do grego *παιδοφιλια* < *παις*, – *Paido* – que evoluiu para *Pedos* que significa "criança" e *φιλια*, e a última partícula *Philos* que se traduzem "amizade"; "afinidade"; "amor", "afeição", "atração"; "atração ou afinidade patológica por" "tendência patológica" .

A pedofilia está unida a um conceito de cunho psicanalítico, definido, como uma tendência, uma inclinação de um sujeito de se atrair de forma irresistível por crianças e com elas exercer práticas eróticas.

Assim, em função da imprecisão do termo pedofilia, pois tal expressão conduz a uma percepção superficial do fenômeno, se faz necessário fazer a distinção entre pedofilia e pederastia, visto que existe uma proximidade entre as duas palavras, ocorrendo desta forma uma confusão entre a definição delas.O

dicionário define a pedofilia como sendo uma perversão que leva um indivíduo adulto a se sentir sexualmente atraído por crianças, sendo o pedófilo quem sente a impulsão da pedofilia e/ou a pratica. Enquanto que pederastia tem por definição a “prática sexual entre um homem e um rapaz mais jovem, significando também a homossexualidade masculina”. Analisando-se, o significado das duas palavras, conclui-se que para existir a pedofilia é necessário que haja a vontade sexual, enquanto que para ocorrer a pederastia exige atos executórios para a sua consumação.

A pedofilia é uma parafilia específica, ou seja, perturbações da sexualidade que podem ser constantes ou episódicas, que se manifestam através de fantasias ou de comportamentos recorrentes e que são sentidas pelo próprio como sexualmente excitantes, mas não se sabe ao certo o porquê desta perturbada orientação sexual.

As parafilias são conhecidas também por perversões, definidas particularmente pela psicanálise, como transtornos de uma estrutura psicopatológica caracterizada pelos desvios de objeto e finalidade sexuais. A pessoa portadora de perversão sente-se atraída por aquilo que é pessoalmente ou socialmente proibido e inaceitável.

Além da pedofilia (foco em crianças pré-púberes), as parafilias específicas mais conhecidas são: o exibicionismo (exposição dos genitais); o fetichismo (uso de objetos inanimados); o *frotteurismo* (tocar ou roçar-se numa pessoa que não consente); *masochismo* sexual (ser objeto de humilhação ou sofrimento); o sadismo sexual (infligir dor); o fetichismo travestido (traves-tir-se); e o *voyeurismo* (observar atividade sexual).

Esclarecedoras, a respeito, são as explicações de Muller (2002, págs. 23 e 24):

Para quem o termo pedofilia pressupõe "uma atração sexual particular por crianças masculinas ou, mais freqüentemente, femininas. (...) A atração sexual pode ser exclusiva ou não, pode visar crianças pequenas, até recém-nascidos, ou pré-adolescentes".

De acordo com AMORIM (2009), em entrevista realizada com Danilo Baltieri, este mestre e doutor em medicina pelo Departamento de Psiquiatria da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo e coordenador do ambulatório de transtornos da sexualidade da faculdade de Medicina do ABC (ABSEx), elucida que

A Medicina entende a Pedofilia como uma doença, classificada entre os chamados Transtornos da Preferência Sexual. O termo pedofilia, ao que a medicina se refere, é caracterizado por fantasias, atividades e / ou práticas sexuais intensas e recorrentes, envolvendo crianças e / ou púberes com menos de 14 anos de idade. Isso significa que o portador de pedofilia excita-se sexualmente, predominantemente ou quase que exclusivamente com crianças ou adolescentes. Trata-se de uma doença clínica, onde o portador tem dificuldades para cessar suas fantasias e excitação sexual envolvendo crianças e / ou adolescentes.

A pedofilia, por si só, não é um crime, mas um estado psicológico é um desvio sexual. A pessoa pedófila passa a cometer um crime quando, baseado em seus desejos sexuais, comete atos criminosos como abusar sexualmente de crianças, divulgar ou produzir pornografia infantil.

Como bem salienta o artigo Pedofilia em Xequê (2009):

Há quem acredite que pedofilia é doença. “É como a cleptomania” compara Thiago Tavares, presidente da Safernet Brasil, que recebe e processa denúncias de pedofilia na rede. “É um conceito clínico. No caso da cleptomania, o furto é o crime. Da mesma forma o crime não é o desejo sexual por crianças, colocar isso em prática sim”.

Assim, fazendo um paralelo entre toda a evolução histórica da pedofilia, seja no Brasil, seja no mundo, e chegando a atualidade, demonstrado por MARTINS, (2002), que é também nessa época moderna que se intensifica a pornografia infantil, em virtude da popularização dos meios de comunicação e a facilidade de produzir, receber e fornecer material erótico por diversos meios, dentro os quais o principal é a *internet*.

Por isso, é necessário que haja uma tipificação na legislação penal brasileira para disciplinar e combater tal conduta, que está cada vez mais presente na nossa sociedade, mas especificamente através da evolução tecnológica, onde a prática da pedofilia encontrou o seu lugar de exercício, divulgação e expansão, tomando rumos assustadores.

2.3 O PEDOFILO E SUA VÍTIMA

Na classificação internacional de doenças (CIM 10), da Organização Mundial de Saúde (OMS), datada do primeiro trimestre de 1993, a pedofilia é tratada no capítulo “perturbação da preferência sexual”. A pedofilia é definida como uma preferência sexual por crianças, geralmente de idade pré-púbere ou no início da puberdade. Conforme o relatório da OMS, certos pedófilos são unicamente atraídos por meninos, outros por meninas, e há, ainda aqueles que não possuem preferência de gênero sexual.

Vale salientar que essa perturbação não se verifica com frequência entre as mulheres, o que não mostra que não ocorra a prática da pedofilia no universo feminino, embora, tal ocorrência não é muito vista. Segundo um estudo desenvolvido pela Fondation Scelles, instituição francesa com atuação no combate à exploração sexual, constata-se que menos de 10% dos registros de pedofilia sejam atribuído as mulheres.

Conforme Santos (2002, pág. 40), psicólogos e médicos da área informam que:

o abusador é uma pessoa comum na sociedade, e normalmente mantém preservadas as demais áreas de sua vida. Ele é alguém que geralmente tem um trabalho, família e às vezes até pode ser repressor e moralista, pode ter ainda bom acervo intelectual. Mas, na verdade, é uma pessoa sexualmente perversa. Para ele, enganar é tão excitante quanto a própria prática do abuso. Ele necessita da fantasia de poder sobre sua vítima, usa das sensações despertadas no corpo da criança ou adolescente para subjugar-la, incentivando a decorrente culpa que surge na vítima. Muitos casos são também de homens casados insatisfeitos sexualmente e ele se sente seguro na ação sexual e no controle da situação diante da criança.

O termo pedofilia, que há muitos anos é apresentado nos manuais de psicopatologia e que só hoje ingressa na linguagem de todos nós, tem como significado, o ato ou a fantasia de ter contatos sexuais com crianças em idade pré-púberes (13 anos ou menos). Dado importante para ser frisado é que o pedófilo tem de ter mais de 16 anos e ser cinco anos mais velho que a vítima. A pedofilia envolvendo vitimas femininas é relatada com maior frequência do que a pedofilia envolvendo meninos.

FIKELHOR (2007) propôs um modelo com quatro precondições onde estão inclusos variados fatores envolvendo os agentes do abuso sexual, primeiro esta presente a motivação: que é o desejo de abusar sexualmente de uma criança, e nela se incluem; a congruência emocional: o abusador procura satisfazer uma necessidade emocional; a excitação sexual: o abusador está condicionado pela atração sexual a crianças ou a sexo não-consensual; o bloqueio: o abusador tem de manejar bloqueios internos e externos para poder estabelecer relações sexuais com pessoas adultas. A segunda precondição é as inibições internas, que dizem respeito à superação dos inibidores internos e implica que o abusador dê, a si mesmo, a permissão de abusar sexualmente de uma criança, geralmente elaborando a auto-justificação infundada de que isso não é prejudicial a ela ou que constitui algo natural, dessa maneira, o abusador libera a sua motivação. A terceira precondição é as inibições externas que se referem à superação dos inibidores externos que podem estar impedindo o abuso sexual. Com a retirada de inibidores externos, criam-se oportunidades para que o abuso aconteça. E por última precondição está a resistência que trata da superação das defesas da criança.

O Manual Diagnóstico, e Estatístico de Doenças Mentais da Associação de Psiquiatras Americanos (1994), deixar uma pessoa como pedófila caso ela seja enquadrada em três requisitos: primeiro, que por um período de ao menos seis meses a pessoa possui intensa atração sexual, fantasias sexuais ou outros comportamentos de caráter sexual por pessoas menores de 13 anos de idade; segundo a pessoa decide por realizar seus desejos e seu comportamento é afetado por estes, onde tais desejos causam estresse ou dificuldades intra e, ou interpessoais; e, por fim a pessoa possui mais do que 16 anos de idade, e é ao menos cinco anos mais velha do que a(s) crianças(s) citada(s), isto é, as vítimas. Este critério não é válido para indivíduos ao final da adolescência, ou seja, tenha entre 17 e 19 anos de idade, e é envolvido em um relacionamento amoroso com um indivíduo com idade entre 12 e 13 anos.

Como destaca AZEVEDO E GUERRA (1999), pode-se dividir os agressores sexuais ou pedófilos em dois grandes grupos: circunstanciais, estes não apresentam uma preferência sexual pelas crianças, mas praticam o sexo com elas por não possuírem limites morais e por satisfazer um desejo de experimentar uma relação sexual com jovens; já os preferenciais apresentam uma primazia definida e clara pelo sexo com crianças, este tipo de pessoa apresenta uma desordem de

personalidade que lhe motiva a busca por companheiros sexuais imaturos e vulneráveis, assim, os agressores preferenciais constituem uma pequena minoria dentro do grupo de abusadores sexuais, mas podem abusar potencialmente de um grande número de menores.

Ainda tratando da divisão do grupo de pedófilos, especificadamente o grupo dos agressores preferenciais, constata-se que estes não são homogêneos em sua forma de agir, mas podem ser identificados em três grandes tipos de conduta: os sedutores, que utilizam o afeto, a atenção e os presentes para atrair as vítimas, estes são capazes de esperar grandes períodos de tempo enquanto seduzem as crianças até que estas aceitem o abuso e usam a ameaça e a violência para evitar que revelem o acontecido; os introvertidos, estes têm dificuldades para se relacionar com os menores, mantêm um nível mínimo de comunicação com eles e tendem a procurar crianças desconhecidas e extremamente pequenas; e os sádicos, por sua vez, constituem o grupo mais numeroso, pois conseguem a satisfação sexual através do dano a suas vítimas, tal tipo de agressor pode utilizar a força física para persuadir a criança, incluindo o seqüestro e, em alguns casos, o assassinato posterior como afirma AZEVEDO E GUERRA (1999).

Assim, aquele que abusa sexualmente de crianças apresenta transtornos de personalidade e conduta, orgânicos ou psiquiátricos, podendo manifestar, além disso, alteração comportamental de ajustamento sexual, induzido pelo uso abusivo de álcool e outras drogas. A conduta dos pedófilos é repetitiva, e estes tentam explicar que seus atos têm valor educativo para a criança que a vítima tem prazer sexual, e que são elas quem os provoca ou, ainda, que com crianças não adquiririam doenças com facilidade.

Para justificarem as suas práticas, é comum ouvir de alguns abusadores sexuais a referência ao momento em que eles próprios foram vítimas, e assim, apresentar uma desculpa para a prática de um ato tão absurdo. Os mesmos dizem que o adulto (abusador) representava o medo, a angústia, o terror e que nunca mais conseguiram se libertar dessa imagem ameaçadora.

Os pedófilos, na maioria das vezes não sentem arrependimento ou mal-estar pela conduta dos seus atos. Estes podem ser homossexuais, heterossexuais ou bissexuais; casados ou solteiros; homens ou mulheres, e pertencer a todas as profissões e classes sociais. Os sujeitos que só mantêm práticas sexuais com crianças em idade pré-púbere são chamados pedófilos exclusivos. Aqueles que,

para além dos seus contatos sexuais ditos normais, recorrem ainda a práticas sexuais com crianças em idade pré-púbere⁷, são chamados de pedófilos não exclusivos. Os abusadores que têm preferência por crianças do sexo feminino escolhem habitualmente meninas com idades entre os 8 e 10 anos, já os que têm prioridade por meninos procuram crianças mais velhas., é o que afirma o psicólogo clínico COUTINHO(2007).

No artigo "Pedofilia é doença masculina" publicado pela Folha de São Paulo em vinte de janeiro de dois mil e um, observa-se que os abusadores muitas vezes buscam seus empregos e ocupações em contato diário com crianças e pré-adolescentes, como creches, escolas, centros de assistência social e orfanatos. Desta forma, os pedófilos se relacionam com as crianças de seu cotidiano e então, elas se tornam alvo relativamente fácil para seus atos de pedofilia.

Existem diversas formas de abordagem dos pedófilos, a *internet* é destacada como a principal delas, visto que esse meio virtual é mais seguro essa prática. Por sua característica global, a *internet* oferece acesso anônimo com mais facilidade, sem risco imediato de acusação, como costuma-se advir em contatos pessoais..

Assim, pode-se elencar as formas mais utilizadas na *internet* de contato entre os pedófilos e suas vítimas, sendo elas: mensageiro instantâneo: programa que permite a comunicação instantânea entre pessoas, individualmente ou em grupo, através de textos ou voz, essa ferramenta permite ainda o intercâmbio de vídeos e fotos, por exemplo, msn; chat; blog; fotolog: é um registro divulgado na *internet*, como se fosse um diário, onde o usuário escreve suas idéias, angústias, desejos, e também pode incluir informações pessoais e fotos; e-mail; redes de relacionamento: são espaços virtuais capazes de reunir indivíduos e instituições com afinidades ou objetivos comuns, mantendo e ampliando relacionamentos interpessoais.

O conteúdo sexual da *internet* apresenta- se em inúmeras páginas da *web*, incluem textos, imagens e conversações entre usuários, envolve avisos publicitários, fóruns e outras formas de comunicação, e vai desde a pornografia⁸ menos agressiva

⁷ Segundo o dicionário Aurélio, a palavra pré-púbere diz-se de ou criança que ainda não atingiu a puberdade.

⁸ Pornografia, significa 1. Tratado acerca da prostituição; 2. Figura(s), fotografia(s), filme(s), espetáculo(s), obra literária ou de arte, etc., relativos a, ou que tratam de coisas ou assuntos obscenos ou licenciosos, capazes de motivar ou explorar o lado sexual do indivíduo; 3. Devassidão, libidinagem.

até um grau mais elevado, como por exemplo a propagação de imagens com conteúdo pornográfico. Em relação ao teor sexual, a *internet* oferece sua nocividade quando promove especificamente o sexo com menores. Neste caso, a rede é empregada para o serviço da pedofilia, proporcionando o contentamento dos pedófilos, atingindo aos dois grupos de pedófilos, circunstanciais e preferenciais. Assim, a pedofilia não é um fenômeno da idade moderna, como visto em momento anterior manifestou-se desde a antiguidade, porém, esses desvios sexuais se encontravam isolados e silenciados pelo ostracismo e a severa crítica social, no entanto, o aparecimento da tecnologia digital e da *internet* tem propiciado um acontecimento de confraternização e apoio mútuo, produto da celeridade, multilateralidade e anonimato das comunicações atuais.

Segundo a Revista *Âmbito Jurídico* (2008), em artigo publicado sob o título: "A pedofilia como tipo específico na legislação penal brasileira", a atuação dos pedófilos pela internet se manifesta em várias modalidades, onde as três principais são:

[...] a criação de redes de confraternização pedófila: servem para propiciar o contato entre indivíduos consumidores de sexo infantil. Os pedófilos utilizam as conversações pela rede visando a troca de textos, fotografias e vídeos, elaborando avisos publicitários visando o intercâmbio de informação referente aos seus interesses nos menores. Os laços de fraternidade que se estabelecem pela *internet* os ajudam psicologicamente a escapar de sentimentos de culpa e evitar o isolamento, conquistando, por sua vez, o necessário anonimato de suas ações ilícitas; [...]

[...] o intercâmbio e desfrute da pornografia: Os pedófilos, preferencialmente os clinicamente considerados como tal, se satisfazem ao colecionar compulsivamente fotografias e gravações de áudio e vídeo, onde se verificam abusos sexuais com menores nos quais participam os pedófilos ou terceiros; materiais que ao circular pelas vias da rede mundial de computadores solidificam este fenômeno que é a pornografia infantil digital [...]

[...] relação *on-line* entre os menores e os pedófilos: Outra das formas que corporificam o abuso sexual pedófilo pela *internet* consiste em persuadir as crianças para que permitam ser filmadas ou fotografadas através da "webcam", passando a ser sujeitos da pornografia. Esta variável supõe a interação *on-line* que usada de forma reiterada busca desenvolver sentimentos de confiança do menor no seu interlocutor pedófilo, o qual em geral começa sua sedução com conversas correntes de amizade e pouco a pouco se direciona para o tema sexual, até eliminar qualquer resistência do menor. Os aliciadores pedem para a criança não contar para o "papai ou mamãe" sobre o assunto, ameaçando-os de não enviar mais materiais. As crianças não estando orientadas sobre estes riscos acabam fascinadas com o que vêem, e logo passam a fazer confidências sobre sua vida, onde

moram, onde estudam, seus números de telefone, etc. O maior perigo aparece quando o pedófilo visa a mudança do ambiente de seu intercâmbio com a criança da realidade virtual para a realidade fática, mediante a realização de encontros pessoais entre ele e o menor, pondo em perigo a segurança física dessa criança, quando não a morte, pois muitas vezes o abusador elimina o menor para apagar as possibilidades de ser reconhecido criminalmente [...]

Dessa forma, Monteiro (2000,) explica que:

Através da Internet pedófilos assumidos ou não vêm se satisfazendo no seu prazer sexual solitário com crianças e adolescentes. Além do mal óbvio causado, merece discussão o fato de que a divulgação livre do sexo com crianças satisfaz ao que já foi chamado de inconsciente coletivo pedófilo da sociedade. Mas esta sociedade há muito estabeleceu regras, e todos devem segui-las. O reconhecimento dos códigos éticos da sociedade, talvez seja a melhor forma de combater a pornografia infantil na internet.

O Jornal Opinião e Notícia (2006), informa que Cerca de mil novos sites de pedofilia são criados todos os meses no Brasil. Destes, 52% tratam de crimes contra crianças de 9 a 13 anos, e 12% dos sites de pedofilia expõem crimes contra bebês de zero a três meses de idade, com fotografias.

O psicólogo clínico COUTINHO (2007), explica que a pedofilia tem uma evolução crônica, com comportamentos que vão desde despir as crianças, como também observá-las, tocá-las, praticar com elas o sexo oral, a masturbação e até a penetração. Dentre os tipos de pedófilos existe aquele que somente fornece ou vende vídeos ou fotos com conteúdo pornográfico infantil; aqueles que abusam de suas vítimas, por meio de posterior encontro marcado pela *internet*, sendo assim mais fácil de descobrir seu paradeiro, ou ao menos sua descrição; e há os que exclusivamente "admiram" suas vítimas como meio de divertir sua lascívia, tornando-se mais difícil sua exposição.

Importante salientar que, a maioria das definições de abuso sexual infantil fazem referência a uma multiplicidade de atividade sexuais, incluindo situações em que não existem contactos físicos propriamente ditos. Deve considerar-se abuso sexual a utilização de crianças e/ou adolescentes para a satisfação do desejo sexual de pessoas mais velhas. São ainda consideradas situações de abuso sexual todas as que vão do telefonema obsceno, até a penetração. Neste contexto devemos lembrar ainda a questão da exploração sexual de crianças, que está presente quando há uma das seguintes situações: assédio sexual, intra ou extra familiar,

inclusive o incesto - relacionamento sexual entre parentes consangüíneos; prostituição infantil; pornografia infantil; turismo sexual e tráfico de crianças.

Explica NOGUEIRA (2001) que em relação aos contatos realizados, alguns pedófilos sentem-se atraídos, contudo não fazem nada com as crianças e adolescentes, além de presenteá-las, e adorá-las excessivamente. Outros criam laços afetivos intensos, porém sem toques físicos, outras pessoas não se contentam com o simples laço afetivo e partem para o ato físico, chegando a serem violentos, desnudando-as, acariciando-as sexualmente ou ainda, as mostrando fotos e vídeos de fundo pornográfico.

Explicitando ainda sobre o assunto, Nogueira (2008, pág.111) destaca

A conduta de um abusador e aliciador sexual de crianças começa com perguntas diretas, tais como "Você já foi beijado (a)? ou "Alguma vez você já se apalpou?". Delicadamente começam a declarar suas intenções, tais como: "Talvez nós devêssemos nos encontrar um dia e eu poderia mostrar quanto a amo" ou "Talvez pudesse tirar fotografias de você se tocando". Os mesmo ensinam as crianças a se masturbarem, começam a esboçar razões para o relacionamento, tais como amor, amizade, ou relacionamento duradouro.

Em relação ao trauma ocasionado à criança, depende não só do tipo de ato a que esta foi vítima, mas também da idade que tinha na ocorrência do fato, ou como foi a assistência dada a mesma. A criança que é sexualmente abusada cria sentimentos de medo, vergonha, perda da confiança em pessoas do mesmo sexo do abusador, sentimentos de culpabilidade, baixa auto-estima, medo dos interrogatórios e da devassa da sua intimidade e da família, medo da exposição pública, além de mais tarde, poder vir a sofrer de depressão e ansiedade. Segundo a Organização Mundial de Saúde (1994) se as vítimas forem rapazes, então existe uma probabilidade de se tornarem agressores, podendo repetir os mesmos comportamentos a que foram sujeitos.

De acordo com SIMÕES (2007), psicóloga clínica e de aconselhamento, relata que embora raramente relatem o abuso, as vítimas da pedofilia em decorrência do trauma costumam apresentar mudanças de comportamento ou sintomas físicos. Os mais comuns são: dores na região genital ou em qualquer outra parte do corpo sem motivo aparente, dificuldade para urinar ou defecar, infecções urinárias constantes e sangramentos inesperados. Dentre as mudanças de comportamento, as crianças passam a falar de sexo com freqüência e a fazer

perguntas sobre o assunto, depressão constante, irritabilidade por motivos inexplicáveis, vergonha e medos excessivos, esquiva exagerada a qualquer tentativa de toque ou contato físico por parte dos adultos e queda repentina no rendimento escolar.

É indispensável que os adultos tenham consciência dos sinais e sintomas que podem indicar que o menor está sendo vítima de abuso sexual. Desta maneira, os mesmos devem conversar com seus filhos sobre os riscos que existem na *internet*; manusear os computadores utilizados pelas crianças e ver os seus sites favoritos, colocar o computador em lugar da casa onde todos tenham acesso, e não no quarto da criança, pois é muito mais difícil para o delinqüente tentar um assédio quando o computador estiver, por exemplo, em um lugar em que muitos tenham acesso, usar serviços de bloqueio de sites de pornografia, monitorando especialmente as salas de bate-papo que o filho acessa; ensinar a criança a usar corretamente o serviço de *e-mail*, dentre outros cuidados.

Um fato relevante e que deve ser estudado por psiquiatras, psicólogos e todos os que trabalham no combate a este terrível problema, é que uma grande parte de acusados de pedofilia tem um perfil suicida, isto é, terminam se suicidando por vergonha. Tal estatística pode ser comprovado através de vários exemplos trazidos por Nogueira (2008 págs. 123 á 127):

Vergonha motiva morte de 32 internautas acusados de pedofilia: Dos 7.200 acusados de pedofilia pela "Operation Ore", 32 cometeram suicídio. A operação conduzida pela policia britânica com base em informações do FBI(policia federal norte-americana)foi concluída em 2003 e tinha como objetivo combater a pornografia infantil on-line.A causa dessas mortes teria sido a dificuldade dessas pessoas em conviver com a vergonha das acusações, de acordo com fontes do site "The Register" [...]

"Padre envolvido em escândalo de pedofilia se suicida nos EUA 17/05/2002": Um padre de 64 anos que foi retirado do cargo em abril, apos o surgimento de acusações de que ele teria abusado sexualmente de jovens, suicidou-se ontem em um instituto psiquiátrico católico, disse hoje fontes da Igreja, que pediram orações por sua alma, e da policia. Este foi o segundo suicídio de um religioso desde fevereiro, quando teve inicio o escândalo de pedofilia que abala a Igreja Católica norte-americana e que já levou à prisão vários padres [...]

"Sacerdote Italiano acusado de pedofilia se suicida: "Roma, 11 ago (EFE)". o sacerdote italiano Marco Agostini, de 43 anos, se suicidou hoje na casa de sua mãe em Roma, onde estava em prisão domiciliar apos ser acuado de pedofilia, informou a imprensa local. O religiosos, que já tinha tentado se suicidar com uma overdose de remédios, foi encontrado por sua enforcado em um dos quartos [...]

“Jovem se mata em blitz antipedofilia. Rapaz de 17 anos se atirou da janela enquanto PF cumpria mandado de apreensão em operação internacional: “o jovem V.N.P.L, de 17 anos, morreu ontem ao se jogando do quarto, no 6º andar, logo após a chegada de quatro agentes da polícia Federal ao apartamento de sua família, no Maracanã, zona norte. A PF cumpria mandado de busca e apreensão expedido pela Justiça numa ação internacional contra a pedofilia na internet [...].

Portanto, a prática da pedofilia impulsionou no mundo e no Brasil uma reação por parte da sociedade, resultando na criação de organismos para combater aos abusos de menores, tendo por escopo a pesquisa e em consequência a denúncia as autoridades, e com isso a punição de quem pratica esta conduta ilícita. Para existir um maior combate, é necessário e urgente a capitulação do crime da pedofilia no Código Penal Brasileiro, resultando em tipo penal com punições mais severas para os pedófilos.

Destarte, como foi publicado pelo jornal O Dia Online (2002), em recente viagem aos Estados Unidos, o senador Magno Malta se reuniu com a direção da *Microsoft* e da *Google*, e ambos reafirmaram o compromisso das empresas em criar ferramentas de combate a crimes ligados à pedofilia na rede. Assim, expõe o senador Magno Malta que:

"Diversas frentes de trabalho estão abertas e em andamento, como a investigação das denúncias de redes de pedófilos nos estados e a elaboração de novas leis para reprimir a ação dos criminosos, além da análise do material colhido nos sites suspeitos de conteúdo ilegal".

Portanto, antes de procurar uma solução para um fato novo existente na sociedade e não normatizado especificadamente pela lei do nosso país, é necessário estudar as leis existentes na legislação brasileira que enquadram a conduta da pedofilia, enfatizando a falta de dispositivo penal legal que regulamenta a pedofilia pela *internet* e posteriormente apresentar uma solução para o caso em discussão.

3.A PEDOFILIA NO DIREITO BRASILEIRO

Feitas as noções introdutórias, cumpre agora empreender uma análise acerca dos mecanismos legais, destinados a promover a prevenção e repressão de práticas da pedofilia. Este capítulo visa mostrar como a pedofilia é abordada no nosso direito, principalmente no que se refere à pedofilia praticada por meio da *internet*, fazendo uma menção de como este delito é enquadrado, porém, não tipificado no Código Penal Brasileiro. Aborda-se-á também as Leis Penais Extravagantes que disciplinam tal matéria, fazendo um breve comentário à cerca das mesmas e das mudanças ocorridas recentemente em tais dispositivos.

3.1 A PEDOFILIA NO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO

A pedofilia foi tolerada ou ignorada em muitas legislações estrangeiras, sendo estas no decorrer do tempo modificadas pelas sucessivas aprovações de tratados internacionais. No auge destes tratados figura a aprovação em 1989 pela Organização das Nações Unidas (ONU) da Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças, que em seu artigo 19 prevê a obrigação dos Estados à adoção de medidas que protejam a infância e adolescência do abuso, ameaça ou lesão à sua integridade social.

Muito embora nas legislações estrangeiras a pedofilia seja considerada como crime, no Brasil não se tem uma legislação específica que defina a conduta típica com o *nomem iuris* de pedofilia, ou seja, não existe norma incriminadora a ser aplicada. O Código Penal Brasileiro não possui o tipo penal que caracterize a pedofilia, por esse motivo, ao ser constatada a praticada dos abusos, considerados atos pedófilos, dependendo do caso concreto, deve ser aplicada a legislação penal existente, podendo tal delito ser enquadrado como estupro antes previsto no artigo 213, atentado violento ao pudor disciplinado no artigo 214, e corrupção de menores, previsto no art. 218, todos do Código Penal.

Estupro:

Art. 213 – Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça (grifo nosso).

Pena -reclusão, de seis a dez anos.

Atentado Violento ao pudor:

Art. 214. Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal:

Pena – reclusão, de seis a dez anos.

Corrupção de menores:

Art. 218. Corromper ou facilitar a corrupção de pessoa de 14(catorze) e menor de 18(dezoito) anos, com ela praticando ato de libidinagem, ou induzindo-a a pratica-lo ou presencia-lo:

Pena – reclusão, de um a quatro anos.

A prática da pedofilia realizada anteriormente a promulgação da Lei n.º 12.015/09, era enquadrada dentro do crime de estupro, por ser sujeito passivo os menores de 14 anos submetidos a conjunção carnal e pela ausência de tipificação na lei penal. Desta forma, a lei ora citada cria um tipo penal que alcança os menores de 14 anos, porém não tipifica o crime de pedofilia praticado através da *internet*, tema do referido estudo. Desta forma, a lei nº 12.015/019 cria no artigo 217 do Código Penal um novo tipo penal, 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 *caput* com alguém que, por enfermidade ou deficiência mental, não tem o discernimento para a pratica do ato, ou que, por qualquer outra causa, não pode oferecer resistência

§2º (VETADO)

§3º Se a conduta resulta lesão corporal 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.

Esta é a primeira modalidade típica de estupro contra pessoa vulnerável. Com a alteração promovida pela Lei nº 12.015/09 a conjunção carnal ou qualquer ato libidinoso contra menor de 14 anos deixou de ser uma simples modalidade do tipo penal comum de estupro para assumir a categoria de tipo penal com a marca da autonomia tipológica e denominação própria. A mudança, portanto, não se restringiu a um mero deslocamento do espaço normativo anteriormente ocupado (art. 224 e

suas alíneas) para o espaço do novo artigo 217-A do Código Penal. Agora, o ordenamento penal passou a ser integrado por mais esta infração penal – estupro contra pessoa vulnerável - cuja conduta se identifica, em sua parte fundamental, com aquela descrita no artigo 213, *caput*, do CP.

Assim, de acordo com a redação constante no *caput* do artigo. 217-A do CP, pode-se destacar os seguintes elementos: a) a conduta de ter conjunção carnal; b) ou praticar qualquer outro ato libidinoso; c) com pessoa menor de 14 (quatorze) anos. Nessa mesma linha, ressalta-se a importância de transcrever parcialmente a justificção ao projeto que culminou com a edição da Lei nº 12.0115/09 citado por Grego(2009, pág 65):

O art.217-A, que tipifica o estupro de vulneráveis, substitui o atual regime de presunção de violência contra criança ou adolescente menor de 14 anos, previsto no art.224 do Código Penal. Apesar de poder a CPMI advogar que é absoluta a presunção de violência de que trata o art.224, não é esse o entendimento em muitos julgados. O projeto de reforma do Código Penal, então, destaca a vulnerabilidade com idade até 14 anos, mas também a pessoa que, por enfermidade ou deficiência mental, não possui discernimento para a prática do ato sexual, e aquela que pode, por qualquer motivo, oferecer resistência; e com essas pessoas considera como crime ter conjunção carnal ou praticar ato libidinoso; sem entrar no mérito da violência e sua presunção. Trata-se de objetividade fática.

Então, as condutas dos pedófilos poderão ser enquadradas neste novo tipo penal, estupro contra pessoa vulnerável, conforme seja o ato praticado por estes, visto que o sujeito passivo deste crime são os menores de 14 anos. Podendo ainda haver a forma qualificada, prevista nos §§3º e 4º do artigo 217-A, que informa que se da conduta resulta lesão corporal de natureza grave, a pena será de 10 a 20 anos de reclusão, e se da conduta resultam morte, pena de 12 a 30 anos. Podendo da mesma forma existir o aumento de pena, previsto no art.234-A, nos incisos III e IV, de metade da pena se do crime resultar gravidez, e de um sexto até a metade da pena se o agente transmite a vítima doença sexualmente transmissível de que sabe ou deveria saber ser portador.

A conduta pedófila poderá também ser abrangida pelo artigo 218 do Código Penal, este alterado pela Lei nº 12.015/09. Este artigo, que previa o tipo penal de corrupção de menores (tinha conotação de corrupção sexual e se distinguia da hipótese revogada de corrupção de menores da Lei nº 2252/52) desdobra-se em três

novos crimes, sendo estes: induzimento de menor de 14 anos a satisfazer a lascívia de outrem (art. 218); satisfação da lascívia mediante presença de criança ou adolescente (art.218-A); e favorecimento da prostituição ou outra forma de exploração sexual de vulnerável (218-B). Assim, de acordo com a redação legal, podem-se apontar os seguintes elementos que integram a mencionada figura típica: a) a conduta de induzir alguém, é utilizado no sentido não somente de inculcar a idéia na vítima, também de convencê-la à prática do comportamento previsto no tipo penal; b) a finalidade de satisfazer a lascívia de outrem, segundo PIRES (PLÁCIDO e SILVA *apud*, 2009), citado por Dr. Agnaldo Rogério Pires (2009) a palavra lascívia deriva do latim lascívia, de *lascivus*, que originalmente significa divertimento, folguedo. Mas, no sentido penal, que significa todo ato de libertinagem, de luxúria, de gozo carnal. Nesta razão, lascívia não quer significar somente as naturais conjunções carnis, ou seja, as cópulas normais. É todo ato de libertinagem, de devassidão entre pessoas de sexo diferente ou, do mesmo sexo. Assim, equivale, a obscenidade e a luxúria.

Partindo-se para o que preceitua o artigo 218-A, o tipo penal descreve a conduta de 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 vê-se que para que ocorra o delito, é necessário que o agente esteja praticando a conjunção carnal ou outro ato libidinoso na presença de menor de 14 anos. De acordo com a redação legal, a finalidade do agente, ao permitir ou a induzir que o menor assista a prática dos atos sexuais pode ser tanto dirigida à satisfação da sua própria lascívia, como a de terceiros. Pode alguém se satisfazer sexualmente em saber que o menor de 14 anos, assiste a prática da conjunção carnal, podendo ser até mesmo uma terceira pessoa que não esteja participando dos atos sexuais que estão sendo presenciados pelo menor. Assim o tipo penal em referencia não exige a presença física do menor que foi, por exemplo, induzido a presenciar a conjunção carnal ou outro ato libidinoso a fim de satisfazer a lascívia própria ou de outrem. Mesmo a distância, o delito pode ser consumado.

Greco (2009, pág.99) explica que:

Com o avanço da tecnologia, principalmente a da *internet*, nada impede que alguém induza um menor a assistir, via *webcam*, um casal que se relacionava sexualmente. O casal, a seu turno, também praticava o ato sexual visualizando o menor através de seu computador.

A conduta pedófila poderá também ser enquadrada no crime previsto no artigo 218-B do Código Penal, que dispõe sobre o 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.

§ 1º Se o crime é praticado com o fim de obter vantagem econômica, aplica-se também multa.

§ 2º 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 verificarem as práticas referidas no caput deste artigo.

§ 3º Na hipótese do inciso II do § 2º, constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.”

O artigo 225 do Código Penal, de acordo com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº12.015, assevera que a ação penal, para os crimes definidos nos Capítulos I (Dos crimes contra a liberdade sexual), Capítulo II (Dos crimes sexuais contra vulneráveis), do Título VI (Dos crimes contra a dignidade sexual) será de iniciativa pública condicionada à representação. No entanto, diz o seu parágrafo único que procede-se mediante ação penal pública incondicionada quando a vítima for menor de 18(dezoito) anos ou pessoa vulnerável. Porém, no que se refere à nova redação, Greco (2009, pág 23) entende ainda ser aplicável a Súmula 608 do Supremo Tribunal Federal:

Súmula 608. No crime de estupro, praticado mediante violência real, a ação penal é pública incondicionada.

Em consonância com o comentário supra citado, pode-se dizer que sempre que o delito de estupro for praticado com o emprego de violência real, a ação penal será de iniciativa pública incondicionada, fazendo assim, letra morta parte das disposições contidas no artigo 225 do Código Penal, somente se exigindo a representação do ofendido nas hipóteses em que o crime for cometido com o emprego de grave ameaça.

Vale destacar, que, os processos em que se apuram crimes previstos contra a dignidade sexual, correrão sempre em segredo justiça.

3.2 A PEDOFILIA NAS LEIS EXTRAVAGANTES

Dos crimes praticados através da *internet*, a pedofilia é sem sombra de dúvidas o crime que causa maior repúdio e revolta na sociedade. O Brasil, signatário da Convenção sobre os Direitos da Criança, adotou a proteção integral do menor em sua lei maior, a Constituição Federal de 88, no seu artigo 227, incorporando e ampliando o princípio da proteção especial e integral da criança previsto na Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959) e na Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (1989) das Nações Unidas.

Dessa maneira, é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, dentre outros direitos fundamentais, o direito à dignidade e ao respeito, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, nos termos do artigo 18 do Estatuto da Criança e do Adolescente e 227 da CF/88, *in verbis*:

Art. 18 ECA - É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

Art. 227 CF/88. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§4º A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

A doutrina da proteção integral foi regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) em seu artigo 3º, *in verbis*:

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

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) é uma lei extravagante cuja finalidade é dar proteção à criança contra o abuso sexual, uma decorrência direta da adesão do Brasil a Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças. Todavia, faz muito mais que apenas reforçar um princípio constitucional, a mesma toma medidas concretas para proteger crianças e adolescentes e punir os responsáveis por crimes sexuais. Para o ECA, criança é a pessoa de até doze anos de idade incompleto e adolescente aquela entre doze e dezoito anos (artigo 2º, da Lei 8.069/90).

Assim, diante da proteção integral que é dada a criança, seja pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, seja pela Constituição Brasileira de 1988, como já comentada acima, vê-se através de tais normas como os direitos desses menores são protegidos, e a punição dada por tais dispositivos quando há a violabilidade desse direito. Desta maneira, necessário se faz estudar também a abordagem dada pela Legislação Penal Brasileira frente à conduta da pedofilia.

Destarte, a pedofilia e pornografia infantil estão enquadrada na legislação brasileira nos artigos 240 e 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que sofreram alterações, visto que o plenário na Câmara do Senado, aprovou no dia 11 de novembro de 2008, o Projeto de Lei nº 3.773/08, o qual torna crime diversas condutas relacionadas à pedofilia na *internet*. O referido projeto de Lei foi sancionado pelo Presidente Lula em 25 de novembro de 2008. Assim a Lei 11.829/08, altera os artigos 240 e 241 do ECA, para aprimorar o combate a produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material, entre outras condutas relacionadas à pedofilia na *internet*. Neste ponto, importante citar os novos dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescente alterados pela Lei nº 11.829/08.

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 contracenava.

§ 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.

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.

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.

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 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.

§ 3º As pessoas referidas no § 2º 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, publica 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.

A primeira observação a ser feita é que foram unificados tipos penais previstos nos artigos 240 e 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente. O § 1º do novel artigo 240 confirma figuras do então artigo 241 migradas para lá, sob o argumento de melhor sistemática do tema. O *caput* do artigo 240 recebeu significativo aumento dos parâmetros mínimo e máximo da pena privativa de liberdade cominada. Após a sanção da lei modificativa dos artigos, verifica-se a inclusão da conduta reproduzir, e ainda de modo expresso as condutas fotografar, filmar e registrar. O novo § 2º do artigo 240 traz causas de aumento de pena de um terço se o agente comete o crime em situações a ele favoráveis, a saber: no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la; prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou 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. Pode-se apresentar sem a intenção de esgotar o instituto da classificação doutrinária, alguns aspectos sobre as condutas tipificadas no novel artigo 240 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Vê-se que o objeto jurídico é a proteção a moral sexual da criança e do adolescente, bem como a saúde física e mental dos menores; o sujeito ativo é o produtor, seja na primeira ou outras edições, o diretor, o fotógrafo ou o responsável pela fotografia, o cinegrafista ou quem por qualquer meio, registre cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente; o sujeito passivo é a criança ou adolescente, até dezoito anos incompletos; a consumação constata-se no momento das condutas praticadas, portanto, é um crime formal. A participação do menor, protegido pela lei, já recrimina a conduta do sujeito ativo, não há necessidade de veiculação das imagens proibidas.

Quanto ao artigo 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, houveram alterações, inclusive para inserção da conduta “expor a venda” fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente. Desta forma, basta apenas a exposição à venda para consumação do crime. Verifica-se também o significativo aumento das penas mínima e máxima do tipo penal. Além de ressaltar-se que a venda ou exposição tornou-se um tipo penal autônomo.

O artigo 241-A tratou da distribuição de material pornográfico de modo didático, englobando a simples troca de material. pornográfico como fotografia e, vídeo. Já a expressão “ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica” dá margem ao julgador para interpretar casos concretos devido ao acelerado desenvolvimento da tecnologia de informática e telemática. Aliás, preferiu-se quanto ao meio empregado, a expressão “sistema de informática ou telemático”. Essa expressão diz respeito a criminalização da divulgação de foto contendo cena pornográfica ou de sexo explícito de criança ou adolescente por qualquer meio de comunicação. Nessa hipótese, praticará ainda o mesmo delito toda e qualquer pessoa que assegurar os meios para o armazenamento desse material em *sites* e *blogs* permitindo o acesso de internautas às imagens ou vídeos. Destaca-se que a mera existência de imagens ou vídeos com esse conteúdo disponibilizados em páginas eletrônicas da *internet* para o acesso a internautas é suficiente para caracterização dessa infração penal, sendo desnecessário o efetivo ingresso por usuários. Observa-se aumento da pena mínima anteriormente aplicada a essas condutas de dois para à pena de 3(três) a 6 (seis) de reclusão e multa.. Nos § §1º e 2º do artigo 241-A vemos a participação dos provedores da *internet*. Interessante anotar que a notificação oficial aos provedores para que desabilitem o acesso ao conteúdo ilícito é administrativa, podendo ser através da Polícia e do Ministério Público, a fim de dá maior celeridade ao combate a que o tipo se presta.

O artigo 241-B deu criminalização a posse de material pedófilo, isto é, o diploma legal regulamenta e dá punição em relação a compra, posse ou guarda de material pornográfico envolvendo criança ou adolescente. A pessoa que mantiver esse tipo de material obsceno consigo poderá permanecer presa pelo prazo de 1 (um) a 4(quatro) anos de reclusão, além de ter que se sujeitar à pena de multa, o que já fora sugerido pela Convenção de Budapeste, do Conselho da Europa. Devido a anterior lacuna dessa criminalização, inúmeros pedófilos ficaram impunes durante

a Operação Carrossel realizada pela Polícia Federal. Foi prevista, ainda, no §1º do artigo em questão, uma causa de diminuição de pena quando pequena for quantidade do material, com o fim de evitar excessos punitivos como alertado por ocasião do I Seminário Internacional de Combate à Pedofilia e Pornografia Infantil . No § 2º do mesmo artigo há previsão de escusa absolutória na expressão "não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos artigos 240, 241, 241-A, e 241-C desta Lei . Assim, membros, agentes ou integrantes de empresas e do Poder Público não responderão, sequer, a Inquérito Policial. Exemplo clássico do inciso II do § 2º do artigo 241-B é a *SaferNet* do Brasil, uma organização não governamental, sem fins lucrativos, que reúne cientistas de computação, professores, pesquisadores e bacharéis em direito com a missão de defender e promover os Direitos Humanos na *Internet*.

Dentre as alterações, frisa-se que a montagem pornográfica não era conduta tipificada pela lei penal. Com o advento da Lei nº. 11.829/08 quem 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 será punido com a pena de reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos e multa, prevista no artigo 241-C. Ainda que a simulação ou montagem sejam facilmente perceptíveis, é possível a penalização do responsável, pois a finalidade desse ilícito não é punir a contrafação de determinado material, mas sim zelar pela integridade psíquica e moral da criança e do adolescente. O parágrafo único do artigo citado ainda diz incorrer nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, publica ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na mesma forma. Pune-se, então, a fotomontagem ou videomontagem. Não há vítima real, a não ser do ponto de vista do bem jurídico honra. A utilização da *internet* para aliciar ou assediar sexualmente crianças, a exemplo de quem mente ou omite sobre sua identidade ou idade para conseguir seus intentos, denomina-se *grooming*.

A penúltima infração alusiva à pedofilia recentemente criada e que merece destaque é a prevista no artigo 241-D da Lei nº. 8.069/90, o qual tem por objetivo censurar o assédio à criança como ato preparatório dos delitos de estupro e atentado violento ao pudor. Esse crime visa à punição de quem alicia, assedia, instiga ou constringe criança com o fim de com ela praticar qualquer ato sexual.

Mesmo que o agente apenas facilite ou induza o acesso de criança a material contendo cena pornográfica ou de sexo explícito com a finalidade de com ela realizar atos libidinosos, será punido com a pena prevista neste tipo penal, qual seja, de reclusão de 1(um) a 3 (três) anos e multa. Por exemplo, se determinado indivíduo enviar fotos pornográficas ou de sexo explícito a alguma criança durante uma conversa num “*chat*” em sala de bate-bapo na *internet* visando à prática de atos sexuais com ela deverá ser responsabilizado pela prática do delito em questão.

Igualmente, responderá também pela prática da mesma infração penal o agente que assediar criança com o fim de induzi-la a se exibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita. Não é necessário que a criança efetivamente se exhiba de forma pornográfica ou sexualmente explícita, basta, apenas, que ocorra o mero assédio. Se o ato sexual vier a se concretizar com a criança, o crime será o de estupro de vulnerável (artigo 217-A do Código Penal) e nem atentado violento ao pudor (artigo 214 do Código Penal) e não o delito em análise. Pune-se essas atitudes, para assim proteger criança. É imperioso enfatizar que o artigo 241-D do Estatuto merece uma crítica, pois o pedófilo somente será punido se praticar o assédio contra criança, pessoa com até 12 anos de idade incompletos. Logo, pela atual legislação, se o agente perpetrar qualquer das condutas de assédio supramencionadas contra adolescentes, pessoas com idade entre 12 e 18 anos incompletos, não haverá qualquer punição. Tal omissão insere uma lacuna inadmissível, na medida em que os adolescentes foram explicitamente excluídos da tutela penal estatal.

Por fim, a última consideração acerca do artigo 241 do ECA, refere-se ao artigo 241-E, diz o mesmo que 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.

Os pedófilos podem ser enquadrados também na conduta criminosa descrita no art. 244-A da lei n.º 8.069/90, esta consiste na conduta de submeter criança ou adolescente, como tais definidos no caput do art. 2º da Lei, à prostituição ou à exploração sexual, com pena é de reclusão de 4 (quatro) a 10(dez) anos e multa. Assim, qualquer pessoa pode ser sujeito ativo desse crime, trata-se, portanto, de crime comum (ou de “mão comum”), em outras palavras, não se exige uma condição

especial do agente. Pode ser responsabilizado ainda o agente que tinha o dever de cuidado, como pais, tutores, curadores; ou ainda aqueles que, de outra forma, assumem o compromisso de vigiar e cuidar, como o professor ou a babá. Apesar de o legislador ter se referido apenas ao núcleo “submeter”, possui responsabilidade penal todo aquele agente que de alguma forma participar da conduta, contribuindo de forma acessória. Dessa forma, a “rede criminosa” pode envolver taxistas, gerentes de hotéis, dentre outros. O sujeito passivo, como em todos os delitos previstos nesta Lei, é a criança ou o adolescente, nos termos do art. 2.º, caput, do Estatuto.

O delito pode ser cometido por meio da prostituição, comércio sexual do corpo da criança ou adolescente. Note que a conduta, submeter à prostituição, envolve o fim de auferir lucro por parte do sujeito ativo do crime. A exploração (“submeter à exploração”) é bem mais abrangente, explorar significa tirar proveito de algo, no caso da conduta em comento, significa se utilizar do corpo da criança ou do adolescente para práticas sexuais. O § 1º dispõe que incorrem nas mesmas penas o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifique a submissão de criança ou adolescente às práticas referidas no caput deste artigo. Conforme se observa, o legislador procura reprimir a conduta daqueles responsáveis por estabelecimentos em que se verifica a exploração sexual da criança ou do adolescente, coibindo assim parte da estrutura do denominado “turismo sexual”, envolvendo prostituição infantil. Constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento (§ 2.º).

O novo crime de corrupção de menores, expresso no art. 244-B do ECA, que substitui o da revogada Lei nº 2.252/1954, propõe englobar também a prática da pedofilia, enquadrando tal conduta neste tipo.

Segundo Nucci (2009 p. 104):

Já comentando o novo crime, o objeto jurídico do art. 244-B do estatuto é a “boa formação da criança e do adolescente”, prevenindo-se sua inserção no mundo do crime.

Assim no referido artigo, que tem como crime corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la, constata-se que a pena de 1(um) a 4(quatro) anos não foi alterada, deixando a nova redação de prever a pena de multa. Além disso, os parágrafos 1.º e

2.º do novo artigo do ECA vão de encontro ao progresso dos meios de comunicação, tipificando a utilização de meios eletrônicos e até salas de bate-papo para a prática do crime. De acordo com o § 1.º, incorrerá nas penas do caput do artigo 244-B do ECA quem utilizando-se de quaisquer meios eletrônicos, inclusive salas de bate-papo da internet, corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. Já se a infração cometida ou induzida for hedionda, artigo 1.º da Lei 8072/90), as penas do caput do artigo 244-B serão aumentadas em um terço (1/3), conforme o §2.º do artigo 244 do ECA. Apesar da mudança no diploma legislativo, entende-se, que o crime de corrupção de menores do artigo 244-B do ECA, a exemplo do previsto na lei revogada, continuará a admitir prova em contrário, no sentido de que o menor já era corrompido ao tempo da conduta, ou seja, essa presunção de corrupção continua sendo relativa.

Então, diante de tudo que foi visto e exposto, tratando-se da legislação brasileira aplicável ao delito da pedofilia, vê-se que seja por parte da nossa Carta Magna, do Código Penal em si quando trata de várias modalidades de crimes, os quais a pedofilia pode ser enquadrada, ou do próprio Estatuto da Criança e do Adolescente, o legislador não obteve êxito quando o assunto tratado é a pedofilia praticada através da *internet*, visto que há ainda uma lacuna na nossa legislação penal a ser preenchida, isto é, há a necessidade de se tipificar esta conduta que toma grandes proporções com o desenvolvimento tecnológico na atualidade. Corroborando com tal entendimento Araújo (2009, págs. 4 e 5) explica:

O Direito Penal defensor da infância e da juventude tem por dever inescusável tutelar os menores em situação de risco e não se pode dizer que o Código Penal, hoje, não esteja minimamente preparado para cumprir esse mister. Aguardem-se os posteriores aperfeiçoamentos legislativos, pois o Direito não é estanque, sendo renovado sempre, conforme as necessidades sociais.

Desta maneira, diante do que foi visto e comentado acerca das normas que legislam sobre a pedofilia, porém não existindo uma norma para o caso concreto, principalmente cometida através do meio virtual, surge a partir daí uma indagação: Seria necessária a criação de uma nova tipificação na esfera penal, ou as normas já existentes são suficientes para o processamento e punição dos delitos de pedofilia?

4 DA PEDOFILIA PRATICADA ATRAVÉS DA INTERNET

O presente capítulo trata do tema pedofilia na *internet*, bem como a responsabilidade dos provedores de *internet* e a ausência de tipificação penal para o crime de pedofilia no âmbito virtual na legislação penal brasileira. Tem como foco realizar uma reflexão na esfera jurídica, sob a importância de ser modificada a legislação vigente, no que tange a urgência de tipificar a pedofilia no Código Penal e adapta-la à realidade das novas tecnologias, como a da *internet*, que vem modificando paulatinamente o comportamento da nossa atual sociedade, bem como da importância de acompanhar as mudanças sociais para que haja desta maneira evolução no campo de atuação do Direito Penal Brasileiro.

4.1 A PEDOFILIA NA INTERNET E A RESPONSABILIDADE DOS PROVEDORES

As práticas que envolvem a pedofilia têm se tornado assunto freqüente no noticiário atual. Longe de ser novidade, a prática da pedofilia, como foi evidenciado no início deste trabalho até o começo da década de 1980, era feita por grupos de pessoas que se conheciam e trocavam fotos do tipo *polaroid* (que não precisavam ser levadas a um laboratório para serem reveladas) ou filmes domésticos através do correio ou em contato pessoal em clubes secretos. Com os avanços tecnológicos, o surgimento das câmeras digitais, incorporadas até nos aparelhos celulares, e em especial a popularização da *internet*, a prática da pedofilia ganhou impulso e hoje atinge proporções próprias do mundo globalizado.

Destarte, como assevera Fontenele (2007), em entrevista realizada com Jorge Ramos de Figueiredo, este perito forense computacional — ciência que, para fins de investigação, estuda a aquisição, preservação, recuperação e análise de dados em formato eletrônico e armazenados em algum tipo de mídia computacional destaca que:

A rede mundial de computadores foi um divisor de águas para a prática da pedofilia, uma vez que sua utilização indevida uniu diversas comunidades de pedófilos em todo o mundo, facilitando seu intercâmbio e troca de experiências.

Corroborando com o posicionamento acima citado, de que a internet facilitou a proliferação da pedofilia Valle (2009), mostra que uma pesquisa realizada pelo advogado Coriolano Almeida Camargo, da Comissão de Direito da Sociedade da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) apontou que o índice de crimes de pedofilia cresceu 200% entre 2006 e 2007.

Hoje em dia muitos abusadores fazem uso da *internet*, por meio dos chamados *sites* de relacionamento (*Orkut, Gazzag, Myspace* etc.), *msn*, salas de bate-papo (*Chats*) alguns se fazem passar por crianças e adolescentes, criam com a vítima um laço de amizade, através do qual tentam marcar um encontro. Também há abusadores que pedem que a vítima tire suas roupas e exponha o seu corpo diante de uma câmera de vídeo (*WebCam*) e depois passam essas imagens pela rede, fazem ameaças e chantagens contra as vítimas.

Não se consegue calcular a soma de dinheiro que esses pedófilos movimentam no Brasil e exterior, podendo este crime estar ligado a outros crimes, como tráfico de drogas e desvio de dinheiro. As pessoas que praticam esses atos, pela *internet*, podem ser chamadas de "ladrões da inocência", elas trocam informações, negociam imagens pornográficas infantis, trocam desejos e fantasias sexuais daqueles que são abusados, merecendo por isso atenção especial das autoridades.

Diante deste problema que assola toda a população deve-se ficar atentos as *lan houses*, que são espaços comerciais com vários computadores em rede, permitindo o acesso à internet para diversos fins, desde elaboração de trabalhos escolares, profissionais, até compra de fotos e vídeos. Um computador pode ser facilmente identificado através do seu IP⁹, isso explica porque muitos pedófilos preferem utilizar computadores de *lan houses*, ao invés dos particulares, para comprar e divulgar fotos e vídeos eróticos de crianças, já que uma máquina desse estabelecimento é utilizada por diversos usuários diferentes em um mesmo dia, o que dificulta a identificação de criminosos e pedófilos.

Vale destacar que nesse contexto globalizado alimentado pela *internet*, o material produzido e coletado pelos pedófilos pode ser divulgado e até mesmo

⁹ IP: É um endereço numérico que funciona como a impressão digital de um computador. Esse endereço fica registrado em todos os sites visitados pela máquina e é um grande aliado na descoberta de pedófilos e criminosos virtuais.

comercializado em *sites* no exterior que exaltam a sensualidade e a erotização precoce. Esses sites são, na maioria das vezes, hospedados em servidores fora do país, é mais uma forma de driblar qualquer tentativa de rastreamento. Hoje, de posse de um número de cartão de crédito internacional, qualquer pessoa pode registrar um domínio (nome de um *site*) e hospedar páginas na *internet*, em provedores de qualquer lugar do globo, sem sair de casa, tudo via *internet*. Alguns provedores de hospedagem ainda oferecem aos clientes a opção de seus nomes não aparecerem no registro de responsáveis pelo *site*. Este registro, para *sites* internacionais, pode ser consultado em sites como o www.whois.net. Para sites nacionais (br), o endereço é <https://registro.br/cgi-bin/whois>.

Freire Júnior (2007), gerente do provedor de hospedagem ArgoHost.net, informa que para não atrair atenção para si os pedófilos costumam registrar os sites com nomes e cartões de crédito de terceiros. Mas o gerente do provedor alerta, todos os arquivos enviados (via FTP para atualizar um *site* ou mesmo por e-mail) são gravados em um *log* pelo provedor, juntamente com o número IP da máquina, e ficam registrados por 30 dias. O mesmo informa ainda que, por precaução, em nosso provedor armazenamos essas informações por seis meses. Porém o que geralmente acontece é que, para não serem pegos, os pedófilos fazem esse trabalho de troca de arquivos em *cybercafés*.

Os chamados "*pedo clubs*" (clubes de pedófilos) utilizam-se de servidores com dois processos de armazenamento do material ilícito. O primeiro são os servidores de FTP (um protocolo de transferência de arquivos na internet), que são baseados em países que não possuem leis específicas que combatem crimes de natureza eletrônica ou de natureza sexual, como os países do Leste Europeu e algumas ilhas da América Central. Para tentar driblar as investigações e não deixar rastros, os criminosos do mundo virtual também contam com servidores "*proxy*"¹⁰ localizados em países distantes de sua área de atuação. Numa espécie de crime organizado no mundo virtual, os usuários mal intencionados mantêm esses

¹⁰ Em ciência da computação, proxy é um servidor que atende a requisições repassando os dados do cliente a frente. Um usuário (cliente) conecta-se a um servidor proxy, requisitando algum serviço, como um arquivo, conexão, website, ou outro recurso disponível em outro servidor.

servidores e trocam serviços entre si. Utilizando um servidor desse tipo, o endereço que fica registrado nos máquinas é o do próprio *proxy* e não o do usuário.

Outra forma de hospedagem e troca do material de pedofilia na *internet* é o uso das redes P2P¹¹. Neste caso, os computadores dos próprios pedófilos funcionam como pequenos servidores interligados, que compartilham os arquivos entre si através de programas como o *eMule*¹², o *Kazaa*¹³ e o *Bit Torrent*¹⁴. “Basta somente que os interessados saibam dar origem ao argumento de busca, digitando uma palavra-chave ou um código nesses programas”. Figueiredo (2007).

O perito Jorge Figueiredo, ainda explica que ao contrário do que se imagina, os crimes envolvendo a pedofilia na *internet* são perfeitamente rastreáveis e detectáveis, seja por meio de interceptação telemática judicial ou por análise forense computacional no equipamento apreendido em poder do pedófilo. Destacando assim que há várias formas de detectar rastros deixados pelo criminoso no mundo virtual e de chegar à sua identificação.

Entre os rastros digitais deixados por um criminoso está o número IP (Protocolo de *Internet*) do computador utilizado por ele. O IP é uma seqüência de algarismos que identifica cada máquina que se conecta à rede. Mesmo que o usuário desconheça qual seja seu número de IP, nas transações realizadas via *internet*, como o acesso a um provedor, uma compra online, um envio de e-mail, esse número estará presente. Figueiredo (2007) também destaca que, no envio de uma foto por e-mail, por exemplo, além do IP da máquina remetente, o arquivo carrega informações como um número *hash* (número resultante de um cálculo matemático para atestar a originalidade da mensagem) e o endereço MAC (Media Access Control), capaz de identificar até a placa de rede do computador que enviou o arquivo. Ressalva também o mesmo que antes de ser interpretado pelo computador e exibido na tela na forma de foto ou um texto, o arquivo é na verdade um conjunto de caracteres que carrega uma série de informações (metadados).

¹¹ Do inglês: par-a-par(entre pares), é uma arquitetura de sistemas distribuídos caracterizada pela descentralização das funções na rede, onde cada nodo realiza tanto funções de servidor quanto de cliente. termo tornou-se popular com o surgimento de aplicações de compartilhamento de arquivo, em outras palavras, programas que possibilitam a distribuição de arquivos em rede, permitindo o acesso de qualquer usuário dessa rede a este recurso

¹² é um aplicativo de compartilhamento de arquivos (ou ficheiros) através de cliente/servidor.

¹³ é um programa de computador para o compartilhamento de arquivos através da tecnologia P2P. Permite a troca de ficheiros de música, imagens e outros arquivos do gênero.

¹⁴ BitTorrent é um protocolo de rede que permite ao utilizador realizar downloads (descarga) de arquivos, em geral indexados em websites.

Essas informações mostram, por exemplo, quem o criou e a data e hora da sua criação. Assim, é possível saber quem primeiro enviou uma foto e quem a reenviou, o que também é crime em se tratando de pedofilia. Para fazer essa dissecação do arquivo, os investigadores utilizam um software editor hexadecimal, como o Helix, que contém o recurso FTK.

Segundo Figueiredo (2007) os criminosos têm uma falsa sensação de segurança quando utilizam a tecnologia. Mas a mesma tecnologia que incentiva os cibercriminoso a cometer delitos por trás da tela do computador, na ilusão de que não serão descobertos, é também a que contribui para a sua condenação. Com a tecnologia que os peritos têm ao seu dispor, até mesmo se o pedófilo deletar os arquivos do disco rígido de seu computador, isso não significa que as provas do crime não podem mais ser encontradas. Um software forense britânico chamado *En Case* é capaz de recuperar arquivos deletados ou apagados com a formatação do disco em até duas ou três camadas (quando a mesma região do disco é reutilizada duas ou três vezes).

No que se refere ao conceito de provedor de acesso à *internet*, pode-se dizer que é aquela empresa autorizada a disponibilizar aos usuários (sejam eles pessoas físicas ou jurídicas) o acesso à grande rede, seja através de telefone (acesso discado), radiofrequência, banda larga, ou outro meio qualquer. É o provedor que confere ao usuário o endereço IP para que ele navegue na rede.

Provedor de conteúdo é aquela empresa que sedia páginas (estáticas ou dinâmicas) de usuários, sejam eles pessoas físicas ou jurídicas, devendo-se ter em mente que uma página da internet ("*web*") também tem um endereço IP a ela vinculado, como já questionado acima, sendo que este é estático e traduzido em um nome familiar (como por exemplo www.ig.com.br). Os provedores de conteúdo também podem fornecer serviços interativos como bate-papo (*chats*) ou jogos, sendo mais conhecidos como provedores de hospedagem ou ainda como portais da *internet*.

Provedor de endereço eletrônico (ou de "e-mail") é aquela empresa que disponibiliza ao usuário da *internet* uma conta de correspondência eletrônica, como por exemplo, fulano@provedor.com.br.

Observe-se que sem o provedor de acesso não há que se falar em navegar na rede e, conseqüentemente não há utilização de correio eletrônico. Ressalte-se ainda que, a empresa que provê o acesso à *internet*, na maioria das vezes, também

oferece um ou mais endereços eletrônicos e espaço para armazenamento de páginas aos clientes, atuando então como provedor de acesso, de hospedagem e de correio eletrônico.

Existem provedores de hospedagem de páginas e de “*e-mail’s*” gratuitos, os quais oferecem os serviços mediante apenas o preenchimento de breve questionário envolvendo dados pessoais do usuário, sendo certo que estes não são verificados, não gozando, portanto, de garantia de fidedignidade, como exemplo podemos citar o *yahoo*, *hotmail* e *ig*.

Assim, identificar a origem de uma mensagem eletrônica implica a necessidade de se localizar não apenas o provedor de “*e-mail*” que foi utilizado pelo autor, mas, principalmente qual o provedor de acesso por ele utilizado.

Por outro lado, identificar a autoria pela publicação de uma página implica necessariamente perquirir junto ao provedor de hospedagem (ou de conteúdo) quem é o responsável pela manutenção daquela página..

Desta maneira, e com o que já foi visto, vale destacar qual a punição dada pela nossa legislação aos provedores, quando de alguma forma estes contribuírem para a propagação, envio e hospedagem de materiais de cunho pedófilo .

Antes de adentrar no tocante à responsabilização pela divulgação de imagens pornográficas de crianças e adolescentes, é curial estabelecer a distinção entre provedor de uso e provedor de acesso. O provedor de uso é o próprio responsável pelo conteúdo veiculado, enquanto o provedor de acesso apenas armazena numa base localmente centralizada diversos arquivos.

A legislação brasileira vigente em relação a responsabilidade dos provedores, visando o combate a pedofilia, aprovou nova redação para os artigos 240 e 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8069/90), fazendo com que passasse a ser tipificado também como crime a armazenagem do conteúdo de natureza pedófila. A grande evolução trazida com essa legislação é a possibilidade de haver responsabilização daquele que permite a guarda ou fornece os meios de guarda de conteúdos de natureza pedófila, não é quem as gera, não é quem as consome ou usa, é quem as detém, armazena.

Essa mudança também é motivo de grande preocupação para as empresas como *lan houses*, *cybercafés* e provedores de serviços de *internet*, tais como, comunidades (*Orkut*, *MySpace*, entre outros), provedores de email, especialmente os gratuitos (*gmail*, *hotmail*, *IG*, *bol*, outros), visto que seus servidores são usados

para armazenar e publicar conteúdo de terceiros. Não há como fazer censura prévia, mas a partir de uma mínima ciência, ou uma denúncia, os mesmos devem agir prontamente, pois a omissão será entendida como responsabilização pela nova lei. Ressalte-se que encontrado material de cunho pedófilo deverá ser feita denúncia, apagar o conteúdo da máquina, além de não resolver a questão, tipifica o crime, cabendo sanção aos responsáveis.

Verifica-se, que uma forma eficiente de combate à pedofilia é pegar justamente quem dispõe dos meios para proporcionar a armazenagem, publicação, distribuição do material pedófilo. O Projeto de Lei de Crimes Cibernéticos (PC 89/2003), de autoria do senador Eduardo Azeredo foi proposto no Senado Federal (Projeto de Lei do Senado 76 de 2005), paralelamente com um projeto do Senado Federal (PLS 137 de 2000) e um da Câmara dos Deputados (Projeto de Lei da Câmara 89 de 2003). Depois de vários anos de tramitação, os três projetos foram substituídos por uma redação definitiva, aprovada em 2008 no Senado Federal. E se for promulgada altera diversas leis penais brasileiras a fim de definir como crimes algumas condutas praticadas por meio de uma série de dispositivos tecnológicos, condutas estas que passam a ser conhecidas como crimes cibernéticos. Tem o projeto a proposta de passar a punir quem recepta e armazena conteúdos de pornografia infantil e não apenas quem envia como dizia a legislação anterior, sendo a pena imposta de um a três anos de reclusão e multa. Os provedores de acesso à *internet* terão que armazenar por 3 (três) anos os dados origem, data, hora e local dos acessos feitos por meio de suas redes o descumprimento de tal determinação acarretará uma sanção de multa que varia de 2 mil reais a 100 mil reais a cada requisição não atendida.

Desta maneira, quando se evidencia as punições elencadas atualmente pelo Estatuto da Criança e do Adolescente aos provedores de *internet* é objeto de destaque, o artigo 240, o mesmo penaliza quem produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente, cuja pena será de reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa; o artigo 241, por sua vez, trata de quem vende ou expõe à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente, na qual incorrerão nas mesmas penas do artigo 240 do referido diploma.

Com a promulgação da lei nº 11.829/08, foram acrescentados alguns dispositivos, dentro os quais a conduta descrita no artigo 241-A que refere-se a quem oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive através de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente. A pena imposta é de reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. O referido artigo no seu parágrafo primeiro, em seus incisos I e II dispõe que nas mesmas penas incorre quem assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens e/ou assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores as fotografias, cenas ou imagens. Ainda o artigo 241-A, §2º, estabelece que as condutas tipificadas nos incisos I e II, § 1º dispõe que são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, regularmente comunicado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito.

O artigo 241-B pune também quem adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro, material que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente, com pena de reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa, porém o parágrafo segundo do referido artigo dispõe que não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos artigos 240, 241, 241-A e 241-C do ECA. Desta maneira, a comunicação deverá ser feita pelo representante legal e funcionários responsáveis do 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, devendo haver sigilo sob o material ilícito referido.

E por fim, o art. 241-C, penaliza quem 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, cuja pena será de reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. Incorrendo nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, publica ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido.

4.2 AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO PENAL

Partindo da premissa, que o Direito é uma ciência de natureza social, portanto, é lógico concluir que sofre inúmeras mudanças de acordo com o avanço da sociedade a que esteja ligado. O ser humano é um ser eminentemente social, devido a esta necessidade organizacional do homem em sociedade é que surge a figura do Estado. Após a organização do Estado, sendo o único ente capaz de substituir a vingança particular, ultrapassando a fase da autotutela primitiva humana, depende o homem do direito para respaldar suas transações privadas.

Perante este esboço histórico, observar-se que o direito relaciona-se intrinsecamente com a sociedade, tentando caminhar ladeando a mesma. Seria utópico acreditar que o direito caminha em conjunto com a sociedade harmonicamente, o que na realidade não existe, pois este estará sempre um passo atrás da mesma, estando sempre em mora nesta relação. Isto se deve não só ao modelo legislativo arcaico existente, onde leis e demais normas legais sofrem com um árduo e demorado processo legislativo, que por muitas vezes promulga normas que já foram ultrapassadas, necessitando de várias arestas na sua forma para uma aplicabilidade eficaz. Acrescente-se a isto, a enorme rapidez com que a sociedade atual se encontra evoluindo, devido a crescente onda de descobertas nos mais variados ramos da ciência moderna, entre essas, destaca-se a informática como epicentro dos novos avanços. Portanto, nem sempre o Direito acompanha a evolução da sociedade e à medida que esta evolui, reclama por parte deste novas formas de procedimentos e novos tipos legais que ampare e, resguarde os frutos oriundos desta evolução.

Tais mudanças por parte da sociedade resvalem por seu turno na forma de aplicação e interpretação do direito. O que torna ineficaz a tutela jurídica pleiteada ao Estado, por faltar instrumentos legais, que não só deixa de compor os litígios como é carente de meios legais que coíba as infrações oriundas desta nova realidade. Atualmente um dos temas que é alvo de debates dos operadores do direito penal diz respeito aos crimes praticados através da *internet*. Dentre as inúmeras dúvidas levantadas, uma delas diz respeito à tipificação e à imputação penal dos delitos praticados na *web*, como ocorre com os pedófilos, que utilizam deste meio virtual para abusarem de crianças e adolescentes.

Dentro desta acepção, e para entender como deverá ser criada uma norma jurídica que tipifique os crimes praticados na *internet* é de suma importância vislumbrar a “teoria tridimensional do direito”, criada pelo jus-filósofo brasileiro Reale (2002), segundo essa teoria o Direito se compõe de três dimensões, primeiramente, há o aspecto normativo, em que se entende o Direito como ordenamento e sua respectiva ciência; em segundo lugar, há o aspecto fático, em que o Direito se atenta para sua efetividade social e histórica; por fim, em seu lado axiológico, o Direito cuida de um valor, no caso, a Justiça.

Segundo este filósofo, o direito deve ser estudado como Norma, Valor e Fato Social. O primeiro aspecto, considerado em um evento jurídico, enlaça os demais fatores, que se resumem no fato econômico, demográfico, geográfico, etc. e no valor que imprime significado a este acontecimento, gerando as tendências que guiarão as ações humanas desencadeadas a partir destes fatos.

O primeiro teórico a esboçar uma divisão dessa natureza foi Vanni, (apud Carvalho, 2009), que sublinhava a influência da Fenomenologia Jurídica, justamente porque se referia ao Direito como fato social, seguida pela Gnoseologia Jurídica, esfera da norma, e pela Deontologia Jurídica, relacionada às obrigações judiciais. Este método atraiu a atenção e a simpatia de pesquisadores desta área em todo o mundo.

O arcabouço teórico de Reale (2002) pressupõe que não dá para imaginar as leis, ou seja, a norma, independente dos eventos sociais, dos hábitos, da cultura, das carências da sociedade englobados no âmbito do fato social, e a existência desses elementos é impossível sem que se leve em conta seus valores. Assim, pode-se afirmar que do ponto de vista normativo o Direito como ordem, disciplina; a concretização sócio-histórica do evento jurídico e axiológico; a esfera do valor judicial, ou seja, da justiça em si, estão profundamente entrelaçados.

Reale (2002) vê o Direito como um evento cultural. Assim, ele inscreveu a dimensão da culturologia jurídica na tradicional classificação desta esfera do conhecimento – ontognoseologia, deontologia e epistemologia jurídica. Este jurista inova na sua tridimensionalidade, ao instituir entre os fatores da práxis jurídica uma interação dialética, o que não chega a surpreender quem conhece suas raízes hegelianas. Ele contrapõe essa relação dinâmica ao normativismo de Kelsen, importante jurista austríaco que restringiu o campo do Direito somente ao aspecto da norma.

Assim, percebe-se que o Direito não é um esboço lógico, uma mera abstração. Ele deve ser compreendido em seu aspecto prático, como elemento social, cotidianamente vivenciado na *práxis*. Esta ferramenta, portanto, deve estar ao alcance das mãos dos indivíduos, pronta para ser manejada em prol do bem-estar do grupo social, de sua evolução, como uma resposta aos desafios do dia-a-dia. Como os acontecimentos sociais se sucedem de forma imprevisível, não é possível mentalizar o Direito como algo estático, mas sim como o resultado de um movimento dialético, de um roteiro que está sendo escrito, à mercê das mudanças e dos acontecimentos que oscilam no tempo e no espaço. É com esta visão que as normas devem ser analisadas, visando atender as expectativas do universo axiológico.

Desta maneira, após ter-se analisado a teoria da tridimensionalidade do direito, primordial se faz informar que tal estudo fora feito para dizer que a pedofilia será questionada dentro deste ensinamento, estudando assim o fato, valor e a norma neste diapasão.

O fato social refere-se a um comportamento proposto pela sociedade de maneira impositiva, mas que pode ser respeitado ou não pelo indivíduo. No caso da pedofilia tem-se um comportamento de relevância social que vai em sentido contrário às regras morais de comportamento impostas pela sociedade contemporânea.

O valor pode ser definido como a orientação dada pela sociedade em um momento histórico-cultural específico, determinando a atuação do homem médio no seu convívio com os demais, obrigando-o a agir dessa forma mesmo que contrária ao seu desejo e interesse individual, sobrepondo-se a este, visando atender o interesse da coletividade.

Ao tratar deste conceito histórico de valor é interessante fazer alusão a Reale (2002, pág.208), defensor da historicidade cultural do valor, o mesmo expõe que:

No plano da História, os valores possuem *objetividade*, porque, por mais que o homem atinja resultados e realize obras de ciência ou de arte, de bem e de beleza, jamais tais obras chegarão a exaurir a possibilidade dos valores, que representam sempre uma abertura para novas determinações do gênio inventivo e criador. Trata-se, porém, de uma *objetividade relativa*, sob o prisma ontológico, pois os valores não existem em si e de per si, mas em relação aos homens, com *referência a um sujeito*. Não se entenda, porém, que os valores só valham por se referirem a dado sujeito empírico,

posto como sua *medida e razão de ser*. Os valores não podem deixar de ser referidos ao homem como *sujeito universal de estimativa*, mas não se reduzem às vivências preferenciais deste ou daquele indivíduo da espécie — referem-se ao homem que se realiza na História, ao *processus* da experiência humana de que participamos todos, conscientes ou inconscientes de sua significação universal. (grifos do autor)

Diante do exposto, ao fazer-se referência ao fato existente, ao aspecto valorativo dado pela sociedade à respeito da pedofilia, faz-se necessária a devida coerção penal aos agentes pedófilos, através de uma norma penal, com vistas a não permitir que a criança ou adolescente sofra o abuso e tenha o seu desenvolvimento prejudicado. Porém, deve-se analisar todo os bens jurídicos envolvidos neste abuso para que a penalização seja adequada e proporcional às suas conseqüências.

Evidenciando a questão da norma dentro da tridimensionalidade defendida por Reale, Rodrigues (2008, pág. 8) destaca:

O grande jus-filósofo Miguel Reale quando faz sua reflexão sobre o Direito partiu da concepção de que o homem é um ser social e histórico, e que se move dentro de uma realidade específica que é a cultura, da qual resulta sua experiência social, que tem diferentes variáveis, uma das quais é a experiência jurídica. Esta experiência jurídica é bilateral, porque compromete a duas ou mais pessoas simultaneamente, estabelecendo mutuas obrigações para as partes, algumas das quais são de ordem pública, ou seja, impostas pelo Estado. Estas obrigações bilaterais que constituem o cerne da experiência jurídica do homem se movem dentro de um universo essencial que tem três elementos primordiais: fato, valor e norma. É fato porque o homem faz parte de uma realidade social, relações e objetos; valor, uma vez que o axiológico é uma dimensão humana específica que o projeta ao valioso, ao justo; norma, porque estas relações estão reguladas por regras, emanadas do Estado com caráter imperativo-atributivo.

Assim, vê-se que para Reale a união do fato, valor e norma constituem um verdadeiro complexo fático-axiológico-normativo que coliga uma realidade única e indissolúvel e que é o mundo próprio do Direito, devendo os três estar caminhando lado a lado, inseparáveis. Adotando este mesmo entendimento, Diniz (2004, p. 337) leciona:

A vida em sociedade exige o estabelecimento de normas jurídicas que regulem os atos de seus componentes; são os mandamentos dirigidos à liberdade humana no sentido de restringi-la em prol da coletividade, pois esta liberdade não pode ser onímoda, o que levaria ao caos. As normas de direito visam delimitar a atividade humana, preestabelecendo, para vantagem de todos, os marcos das exigibilidades recíprocas, garantindo a paz e a ordem da sociedade.

Nota-se, através deste ensinamento o destaque a duas peculiaridades essenciais à norma jurídica, as quais podem ser averiguadas como elementos primordiais para a conceituação da norma jurídica: a imperatividade e o autorizamento. A imperatividade, porque tem o poder de atribuir um determinado comportamento, e o autorizamento que consiste na possibilidade do prejudicado exigir o cumprimento do comportamento não efetuado ou a reparação pelo mal causado.

Então, diante do exposto, vê-se a real e urgente necessidade de tipificar penalmente a prática da pedofilia por meio da *internet*. Como foi analisado, existe o fato (pedofilia), a valoração da sociedade diante do fato existente e a norma moral (repulsa, indignação da coletividade), necessário faz-se o legislador tipificar tal conduta, isto é, efetivá-la como crime e estabelecer uma pena para que esta cumpra seu objetivo que é prevenir e punir as condutas ilícitas.

No que se refere a existência de um Código Penal datado de 1943, a *internet* passou a existir meio século depois, as constantes mudanças na lei não têm permitido o enquadramento da maioria dos crimes cometidos por meio da rede mundial de computadores. Desta forma, verifica-se que a legislação brasileira ainda é insuficiente para casos de crimes eletrônicos. A maioria das ocorrências que envolve a pedofilia pode ser enquadrada no Código Penal, no Estatuto da Criança e do Adolescente e na própria Carta Magna.

O ordenamento jurídico não pode se abster de regular essas novas situações, sob pena de deixar desprotegidos os mais diversos bens jurídicos tutelados pelo sistema. Como se observa, após o surgimento do uso da informática como meio de comunicação, tornando-se um fato social, o Direito se faz necessário para estabelecer a segurança dessas relações e a proteção do bem jurídico quando lesionado. Nesse raciocínio Barros (1999, pág.3) ensina:

O direito penal tem duas funções básicas: proteção dos bens jurídicos e manutenção da paz social. Bens jurídicos são os valores ou interesses do indivíduo ou coletividade, reconhecidos pelo direito. Paz social é a ordem que deve reinar na vida comunitária. Apenas os bens jurídicos vitais ao desenvolvimento equilibrado da vida comunitária devem merecer a especial tutela do direito penal.

A função primordial do Direito Penal é a tutela eficaz de bens jurídicos importantes para o convívio social. Nesse sentido Bianchini (2002, pág.54) preceitua:

Quando se tratam de condutas com elevado grau de reprovabilidade e danosidade social é comum o entendimento de que só um meio particularmente vigoroso, no caso a intervenção penal, poderá, a contendo, proteger a sociedade.

Portanto, pode-se constatar em um brevíssimo relato que o Direito Penal tem a função de proteger bens jurídicos lesados, tendo um caráter sancionador devendo intervir sempre que esses bens forem lesionados.

Lançadas as primeiras considerações sobre o Direito Penal, interessa agora saber quando se justifica a intervenção do direito penal e se o mesmo deve atuar como *ultima ratio*, respeitando o princípio da fragmentariedade e da subsidiariedade. Neste sentido, Bianchini (2002) informa que somente podem ser ingeridas à categoria de crime, condutas que, efetivamente, obstruam o satisfatório conviver da sociedade. Desta forma, o princípio da intervenção mínima pode significar tanto a abstenção do direito penal de intervir em certas situações, seja em função do bem jurídico atingido, seja pela maneira com que veio a ser atacado. Neste caso, o sistema punitivo é chamado a interceder de forma subsidiária, somente quando não há outros instrumentos de controle social eficazes. Assim, o princípio da intervenção mínima, portanto, tem seu núcleo a partir da verificação do grau que o binômio subsidiariedade/ fragmentariedade assume. Neste sentido Roberti (2001, pág.102) comenta:

A fragmentariedade e a subsidiariedade são duas características do Direito Penal que decorrem do princípio da intervenção mínima e que, de igual sorte, também são erigidos à categoria de princípios. Por outro lado, sendo o Direito Penal a forma mais drástica de intervenção na vida social, seu caráter fragmentário, antes de representar um defeito, se apresenta como uma virtude, na medida em que impõe o limite imprescindível a um totalitarismo da proteção estatal, este sim prejudicial dentro de um Estado Democrático de Direito. Assim, é que a natureza da fragmentariedade do Direito Penal trata de um limite material do *ius puniendi*, de natureza político-criminal, que tem a sua origem no princípio da intervenção mínima.

Destarte, a criminalização de determinada conduta que ofenda bens ou valores fundamentais de forma grave ou que os tenha exposto a perigo idôneo só se

justifica se a controvérsia não pode ser resolvida por outros meios de controle social, seja formal ou informal, menos oneroso (princípio da necessidade), o que caracteriza o direito penal como sendo subsidiário, Roberti (2002).

Assim, de acordo com Bianchini (2002) para se criminalizar determinada conduta, não basta que o bem jurídico tutelado possua dignidade penal. Deve-se verificar se a conduta que esta criminalizando, e por decorrência protegendo, efetivamente é danosa para a sociedade – tanto que justifique a sua inscrição em um tipo penal.

Porém, antes de se conceituar e explanar a questão do tipo penal, necessário se faz explicar o princípio penal básico *nullum crimen, nulla poena sine lege*, ou seja, não há crime sem lei anterior que assim o defina. Tal princípio encontra-se esculpido no art. 5.º, inc. XXXIX, da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

Este princípio também se encontra encartado infraconstitucionalmente no artigo 1.º do Código Penal Brasileiro, dispondo que não há crime sem lei anterior que o defina, não há pena sem prévia cominação legal. Por este princípio, qualquer indivíduo só pratica uma conduta tida como crime, se a mesma, assim estiver expressamente tipificada como tal em nosso ordenamento penal vigente. Denota-se assim que, para a sua caracterização, o crime necessita de uma tipificação expressa como crime por lei e de uma conduta (*comissiva ou omissiva*) que sendo expressa como tal, esteja válida ou apta a surtir efeitos perante todos (*erga omnes*). Diz-se, assim, que é o *tipo penal*, ou seja, a conduta considerada como atentatória à norma.

A tipificação penal é um incansável objeto de estudo por parte dos nossos penalistas, entre eles Damásio E. de Jesus. Este debulhando o tipo penal, ensina que são quatro os elementos integrantes do fato típico: conduta humana dolosa ou culposa; resultado;nexo de causalidade material entre a conduta comissiva e o resultado; enquadramento do fato material (conduta, resultado e nexos causal) a uma norma penal incriminadora (tipicidade), JESUS (2005).

Sobre o princípio da legalidade ensina Toledo (1994) que nenhum fato pode ser considerado crime e nenhuma pena criminal pode ser aplicada, sem que antes desse mesmo fato tenham sido instituídos por lei o tipo delitivo e a pena respectiva, constituindo-se uma real limitação ao poder estatal de interferir na esfera das liberdades individuais.

A teoria da tipicidade visa classificar as condutas humanas em normas penais proibitivas, ou como preferem alguns doutrinadores, em normas negativas, incriminando todos os fatos que possam estar desviados de uma conduta aceita socialmente. Tudo, tendo como paradigma principal, os critérios de censurabilidade da sociedade, formalizando essas ações na legislação criminal. Para os transgressores dessas normas, impõe-se uma sanção penal, que é geralmente a pena privativa de liberdade. O processo pelo qual verifica-se uma transgressão à norma penal poderá cominar com uma aplicação de uma pena, ficando tal conceito conhecido como o princípio da criminalização.

Dessa maneira, diante do que foi abordado acima, pode-se conceituar como tipo penal a descrição de uma conduta considerada proibida, para qual se estabelece uma sanção, fato típico é aquele que se adequa a essa descrição. Para Zafaroni (2002) o tipo penal é um instrumento legal, logicamente necessário e de natureza predominantemente descritiva, que tem por função a individualização de condutas humanas penalmente relevantes por estarem penalmente proibidas.

O tipo penal pertence a lei, sem o mesmo não se pode averiguar a antijuridicidade e a culpabilidade de uma conduta que, na maioria dos casos, resultaria sem relevância penal alguma. O tipo é predominantemente descritivo, porque os elementos descritivos são os mais importantes para individualizar uma conduta e, dentre eles, o verbo tem especial significação, pois é precisamente a palavra que gramaticalmente serve para conotar uma ação. Enfim, tipo penal é o próprio artigo da lei, é o instrumento legal, logicamente necessário e de natureza predominantemente descritiva, que tem por função a individualização de condutas humanas penalmente relevantes por estarem penalmente proibidas. Constitui o tipo na fórmula abstrata que pertence à lei. Localiza-se, portanto, no mundo do "dever-ser". Neste sentido Bobbio (1999, pág. 184) assevera:

É impossível que o Poder Legislativo formule todas as normas necessárias para regular a vida social; limita-se então a formular normas genéricas, que

contêm somente diretrizes, e confia aos órgãos executivos, que são muito mais numerosos, o encargo de torná-las exequíveis.

Assim, como proposta para o trabalho aqui apresentado e como objetivo primordial deste estudo, sugere-se a criação por parte do legislativo de um tipo penal para tipificar a conduta dos pedófilos isto é, um tipo incriminador, descrevendo a conduta proibida em todo conteúdo que envolva a pedofilia, principalmente a referente a que se pratica pela *internet*, este novo tipo estaria elencado no Código Penal, em seu Capítulo II (Dos crimes sexuais contra vulneráveis), do Título VI (Dos crimes contra a dignidade sexual).

Necessário se faz pois, uma urgente reforma da nossa legislação penal e a existência de um novo ramo, denominado Direito Cibernético, para regulamentar e tornar o acesso da justiça mais rápido e eficaz ao meio cibernético, facilitando as investigações, o acesso aos provedores, bem como a sua responsabilização como co-autor do delito, agilizando a identificação e punição dos ciberdelinqüentes responsáveis pela propagação da rede mundial de prostituição, violência e pedofilia no espaço virtual.

Analisando essas questões confrontando-as com o nosso Direito atual, verifica-se que muito ainda há para ser feito, principalmente na legislação penal, que data de 1940, época em que jamais se imaginava chegar a um avanço tecnológico tão grande como o proporcionado pela *Internet*.

É imperioso que os profissionais do Direito busquem as respostas aos novos desafios cibernéticos, pois o salto tecnológico oriundo dessa revolução é gigantesco e tende a ser ainda maior. Faltam leis para conter essa liberdade ilimitada do ciberespaço. A sociedade contemporânea, navegando na velocidade de milhares de bytes, o Direito por sua vez caminha lentamente, sendo comparado aos antigos aparelhos de código Morse. É muito antiga a noção de que Direito e Sociedade são elementos que não podem estar separados, pois já diziam os romanos, “onde estiver o homem, aí deve estar o direito”. O mundo globalizado fez a sociedade saltar a patamares antes imagináveis. O Direito porém, encontra-se estático, necessitando urgentemente de modificações radicais no intuito de, no futuro, acompanhar a sociedade de um novo tempo.

5 CONCLUSÃO

A pedofilia na internet avançou assombrosamente nos últimos anos, devido ao grande avanço tecnológico, e como consequência desse desenvolvimento surge a globalização, que influenciou na disseminação dessa prática vivenciada e repudiada pela sociedade mundial na atualidade.

Neste trabalho buscou-se mostrar a forma como os direitos da criança e o adolescente estão sendo violados, direitos estes que são protegidos pela nossa Constituição, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e pelo Código Penal, ressaltando, que é dever de toda sociedade a proteção a criança e adolescente. Porém, o que se vê estampado nas manchetes de jornais e em outros meios de comunicação é a crueldade por parte dos pedófilos e a falta de uma norma rígida estabelecida pelo Código Penal, onde deveria ser criado pelo legislador um tipo penal específico para a pedofilia, crime este lamentável e cada vez mais está presente na nossa sociedade.

Diante do exposto, alcançaram-se os objetivos propostos, uma vez que a pesquisa desenvolveu-se numa estrutura lógica, tendo adotado os métodos bibliográficos, histórico-evolutivo e exegético-jurídico. Fora dividida em três capítulos, no primeiro visou-se estabelecer o desenvolvimento histórico-evolutivo da pedofilia, seu conceito, abordando a pessoa do pedófilo e sua relação com a vítima, como também, os efeitos psicológicos que tal crime tem sobre a criança e jovem abusado. No segundo capítulo, abordou-se a forma como a pedofilia é tratada no nosso ordenamento jurídico, principalmente no que se refere à pedofilia praticada por meio da *internet*, fazendo uma menção de como este delito é enquadrado, porém, não tipificado no Código Penal Brasileiro, como também as Leis Penais Extravagantes que disciplinam tal matéria, fazendo-se um breve comentário à cerca das mesmas e das mudanças ocorridas recentemente em tais dispositivos.

Finalmente, no terceiro capítulo, enfocou-se a lacuna no direito penal brasileiro quanto ao tratamento da matéria. Tendo como foco realizar uma reflexão no âmbito jurídico, sob a importância de ser modificada a legislação vigente, no que tange a urgência de tipificar a pedofilia no Código Penal e adapta-la à realidade das novas tecnologias, como a da *internet* que vem modificado paulatinamente o

comportamento da nossa atual sociedade.

Questionou-se também a cerca da importância de acompanhar as mudanças sociais, objetivando um debate a cerca da tipificação penal da pedofilia para que exista evolução no campo de atuação do Direito Penal Brasileiro.

Enfim, verificou-se na presente pesquisa a premente necessidade de abordagem do nosso legislador quanto a tipificação da prática da pedofilia por meio da internet, para que com a criação desta norma, seja estabelecida sua principal função que é prevenir tal prática e de puni-la severamente quando for desobedecida. Visto que, é primazia não só do direito, como de toda sociedade, resguardar a dignidade e o direito da criança e do adolescente, estes seres inocentes que estão a mercer de se tornarem vítimas de um crime tão desumano e cruel.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Adriana. Pedofilia é doença?. 03 Jun. 2009. Disponível em : < http://www.guiame.com.br/m5.asp?cod_noticia=16718&cod_pagina=1482 > . Acesso em: 27 ago. 2009.

BOBBIO, Norberto. Teoria do ordenamento jurídico. 10. ed. Brasília: Universidade de Brasília, 1999.

BRASIL, **Código Penal**. 3.ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal - Parte Geral. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

CARVALHO, Olavo de. Cem anos de pedofilia. Jornal O Globo. São Paulo, 27 abr. 2002. Disponível em: <www.olavodecarvalho.org/semana/04272002globo.htm>. Acesso em: 13 mai 2005.

DINIZ, Maria Helena. Compêndio de Introdução à Ciência do Direito, 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Lei Federal nº. 8.069 de 13 de julho de 1990.

FONTENELE, Ebenezer. **Caça à pedofilia na internet**. Diário do Nordeste, Fortaleza, 18 Jun. 2009. Disponível em: <http://diariodonordeste.globo.com/materia.asp?Codigo=443935>. Acesso em: 09 set. 2009.

GRECO, Rogério. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 11. ed. São Paulo: Impetus, 2009. v 1.

JESUS, Damasio E. **Curso de Direito Penal: parte geral**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. v 1.

- MARTINS, Juliana Nogueira Galvão. **Tipicidade**: conceito e classificação. **Conteúdo Jurídico**, Brasília: 13 dez. 2008. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.22427>>. Acesso em: 04 nov. 2009
- MONTEIRO, Lauro Filho. Pedofilia na Internet. Rio de Janeiro, 2000. Disponível em: <www.abrapia.org.br>. Acesso em: 13 jun. 2000.
- MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 10. ed. São Paulo: Atlas Jurídico, 2004.
- MULLER, Maria Alves. O problema da pedofilia. **Cultura e Fé**. Porto Alegre: Instituto de Desenvolvimento, 2002. 25 v.
- NADER, Paulo. Introdução ao Estudo do Direito. 18. ed. . Rio de Janeiro: Forense, 2000.
- NUCCI, Guilherme de Souza. **Crimes contra a dignidade sexual**: comentários à lei 12.015 de 7 de agosto de 2009. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.
- PIRES, Agnaldo Rogério. Mediação pra servir à lascívia de outrem. Bueno e Costanze Advogados, Guarulhos, 14 out. 2009. Disponível em : <<http://www.buenoecostanze.com.br> >. Acesso em: 25 out. 2009
- PIRES FILHO, Moacyr Ferreira. Abuso Sexual em Meninos. Curitiba: Juruá, 2009
- REALE, Miguel. Filosofia do Direito, 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- RODRIGUES, Willian Thiago de Souza. **A pedofilia como tipo específico na legislação penal brasileira**. Âmbito Jurídico, Rio Grande do Sul, n. 59, 30 nov. 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5071>. Acesso em: 29 set. 2009.
- SANTOS, Hélio de Oliveira. Crianças Violadas. São Paulo: **Super Interessante**, 2002.
- TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios básicos de direito penal. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

ANEXO

ANEXO I EMENDA Nº 2 – CCT/CCJ

Autor: Senador Eduardo Azeredo

Dispõe sobre Crimes Cibernéticos

EMENDA Nº 2 – CCT/CCJ

SUBSTITUTIVO

(ao PLS 76/2000, PLS 137/2000 e PLC 89/2003)

Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), o Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 10.446, de 8 de maio de 2002, para tipificar condutas realizadas mediante uso de sistema eletrônico, digital ou similares, de rede de computadores, ou que sejam praticadas contra dispositivos de comunicação ou sistemas informatizados e similares, e dá outras providências.”

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art.1º Esta Lei altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal), o Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, e a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, e a Lei nº 10.446, de 8 de maio de 2002, para tipificar condutas realizadas mediante uso de sistema eletrônico, digital ou similares, de rede de computadores, ou que sejam praticadas contra dispositivos de comunicação ou sistemas informatizados e similares, e dá outras providências.

Art. 2º O Título VIII da Parte Especial do Código Penal fica acrescido do Capítulo IV, assim redigido:

Capítulo IV

DOS CRIMES CONTRA A SEGURANÇA DOS SISTEMAS INFORMATIZADOS

Acesso não autorizado a rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado

Art. 285-A. Acessar rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado, sem autorização do legítimo titular, quando exigida:

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

Parágrafo único. Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada de sexta parte.

Obtenção, transferência ou fornecimento não autorizado de dado ou informação

Art. 285-B. Obter ou transferir dado ou informação disponível em rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado, sem autorização ou em desconformidade à autorização, do legítimo titular, quando exigida:

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

Parágrafo único. Se o dado ou informação obtida desautorizadamente é fornecida a terceiros, a pena é aumentada de um terço.

Ação Penal

Art. 285-C. Nos crimes definidos neste Capítulo somente se procede mediante representação, salvo se o crime é cometido contra a União, Estado, Município, empresa concessionária de serviços públicos, agências, fundações, autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista e subsidiárias.”

Art. 3º O Título I da Parte Especial do Código Penal fica acrescido do seguinte artigo, assim redigido:

Divulgação ou utilização indevida de informações e dados pessoais

154-A. Divulgar, utilizar, comercializar ou disponibilizar dados e informações pessoais contidas em sistema informatizado com finalidade distinta da que motivou seu registro, salvo nos casos previstos em lei ou mediante expressa anuência da pessoa a que se referem, ou de seu representante legal.

Pena – detenção, de 1 (um) a 2 (dois) anos, e multa.

Parágrafo único. Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada da sexta parte.”

Art. 4º O caput do art. 163 do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) passa a vigorar com a seguinte redação:

Dano

Art. 163. Destruir, inutilizar ou deteriorar coisa alheia ou dado eletrônico alheio:

”(NR)

Art. 5º O Capítulo IV do Título II da Parte Especial do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal) fica acrescido do art. 163-A, assim redigido:

Inserção ou difusão de código malicioso

Art. 163-A. Inserir ou difundir código malicioso em dispositivo de comunicação, rede de computadores, ou sistema informatizado.

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

Inserção ou difusão de código malicioso seguido de dano

§ 1º Se do crime resulta destruição, inutilização, deterioração, alteração, dificuldade do funcionamento, ou funcionamento desautorizado pelo legítimo titular, de dispositivo de comunicação, de rede de computadores, ou de sistema informatizado:

Pena – reclusão, de 2(dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada de sexta parte.”

Art. 6º O art. 171 do Código Penal passa a vigorar acrescido dos seguintes dispositivos:

“Art. 171

§ 2º Nas mesmas penas incorre quem:

.....

Estelionato Eletrônico

VII – difunde, por qualquer meio, código malicioso com intuito de facilitar ou permitir acesso indevido à rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado:

§ 3º Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime do inciso VII do § 2º deste artigo, a pena é aumentada de sexta parte.”

Art. 7º Os arts. 265 e 266 do Código Penal passam a vigorar com as seguintes redações:

Atentado contra a segurança de serviço de utilidade pública

Art. 265. Atentar contra a segurança ou o funcionamento de serviço de água, luz, força, calor, informação ou telecomunicação, ou qualquer outro de utilidade pública:

..... “(NR)

“Interrupção ou perturbação de serviço telegráfico, telefônico, informático, telemático, dispositivo de comunicação, rede de computadores ou sistema informatizado

Art. 266. Interromper ou perturbar serviço telegráfico, radiotelegráfico, telefônico, telemático, informático, de dispositivo de comunicação, de rede de computadores, de sistema informatizado ou de telecomunicação, assim como impedir ou dificultar-lhe o restabelecimento:

..... “(NR)

Art. 8º O caput do art. 297 do Código Penal passa a vigorar com a seguinte redação:

Falsificação de dado eletrônico ou documento público

Art. 297 - Falsificar ou alterar, no todo ou em parte, dado eletrônico ou documento público :

.....”(NR)

Art. 9º O caput do art. 298 do Código Penal passa a vigorar com a seguinte redação:

Falsificação de dado eletrônico ou documento particular

Art. 298 - Falsificar ou alterar, no todo ou em parte, dado eletrônico ou documento partiverdadeiro:

.....”(NR)

Art. 10. O art. 251 do Capítulo IV do Título V da Parte Especial do Livro I do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), passa a vigorar acrescido do inciso VI ao seu § 1º, e do § 4º, com a seguinte redação:

Art. 251.

§ 1º - Nas mesmas penas incorre quem:

.....

Estelionato Eletrônico

VI - Difunde, por qualquer meio, código malicioso com o intuito de facilitar ou permitir o acesso indevido a rede de computadores, dispositivo de comunicação ou a sistema informatizado, em prejuízo da administração militar

.....

§ 4º - Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada da sexta parte.”

Art. 11. O *caput* do art. 259 e o *caput* do art. 262 do Capítulo VII do Título V da Parte Especial do Livro I do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), passam a vigorar com a seguinte redação:

Dano Simples

Art. 259. Destruir, inutilizar, deteriorar ou faze desaparecer coisa alheia ou dado eletrônico alheio, desde que este esteja sob administração militar.”(NR)

Dano em material ou aparelhamento de guerra ou dado eletrônico

Art. 262. Praticar dano em material ou aparelhamento de guerra ou dado eletrônico de utilidade militar, ainda que em construção ou fabricação, ou em efeitos recolhidos a depósito, pertencentes ou não às forças armadas.”(NR)

Art. 12. O Capítulo VII do Título V da Parte Especial do Livro I do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), fica acrescido do art. 262-A, assim redigido:

Inserção ou difusão de código malicioso

Art. 262-A. Inserir ou difundir código malicioso em dispositivo de comunicação, rede de computadores, ou sistema informatizado, desde que o fato atente contra a administração militar:

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

Inserção ou difusão código malicioso seguido de dano

§ 1º Se do crime resulta destruição, inutilização, deterioração, alteração, dificuldade do funcionamento, ou funcionamento não autorizado pelo titular, de dispositivo de comunicação, de rede de computadores, ou de sistema informatizado:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (cinco) anos, e multa.

§ 2º Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada da sexta parte.”

Art. 13. O Título VII da Parte Especial do Livro I do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), fica acrescido do Capítulo VII-A, assim redigido:

Capítulo VII-A

DOS CRIMES CONTRA A SEGURANÇA DOS SISTEMAS INFORMATIZADOS

Acesso não autorizado a rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado

Art. 339-A. Acessar rede de computadores, dispositivo de comunicação ou

sistema informatizado, autorização do legítimo titular, quando exigida e desde que o fato atente contra a administração militar:

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

Parágrafo único. Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática do crime, a pena é aumentada de sexta parte.

Obtenção, transferência ou fornecimento não autorizado de dado ou informação

Art. 339-B. Obter ou transferir dado ou informação disponível em rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado, sem autorização ou em desconformidade à autorização, do legítimo titular, quando exigida, desde que o fato atente contra a administração militar:

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

Parágrafo único. Se o dado ou informação obtida desautorizadamente é fornecida a terceiros, a pena é aumentada de um terço.

Divulgação ou utilização indevida de informações e dados pessoais

Art. 339-C Divulgar, utilizar, comercializar ou disponibilizar dados e informações pessoais contidas em sistema informatizado sob administração militar com finalidade distinta da que motivou seu registro, salvo nos casos previstos em lei ou mediante expressa anuência da pessoa a que se referem, ou de seu representante legal.

Pena – detenção, de um a dois anos, e multa.

Parágrafo único - Se o agente se vale de nome falso ou da utilização de identidade de terceiros para a prática de crime, a pena é aumentada da sexta parte.”

Art. 14. O caput do art. 311 do Capítulo V do Título VII do Livro I da Parte Especial do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), passa a vigorar com a seguinte redação:

Falsificação de documento

Art. 311. Falsificar, no todo ou em parte, documento público ou particular, ou

dado eletrônico ou alterar documento verdadeiro, desde que o fato atente contra a administração ou o serviço militar.”(NR)

Art. 15. Os incisos II e III do art. 356 do Capítulo I do Título I do Livro II da Parte Especial do Decreto-Lei nº 1.001, de 21 de outubro de 1969 (Código Penal Militar), passa a vigorar com a seguinte redação:

CAPÍTULO I

DA TRAIÇÃO

Favor ao inimigo

Art. 356.

.....

II - entregando ao inimigo ou expondo a perigo dessa consequência navio, aeronave, fôrça ou posição, engenho de guerra motomecanizado, provisões, dado eletrônico ou qualquer outro elemento de ação militar;

III - perdendo, destruindo, inutilizando, deteriorando ou expondo a perigo de perda, destruição, inutilização ou deterioração, navio, aeronave, engenho de guerra motomecanizado, provisões, dado eletrônico ou qualquer outro elemento de ação militar.”(NR)

Art. 16. Para os efeitos penais considera-se, dentre outros:

I – dispositivo de comunicação: qualquer meio capaz de processar, armazenar, capturar ou transmitir dados utilizando-se de tecnologias magnéticas, óticas ou qualquer outra tecnologia;

II – sistema informatizado: qualquer sistema capaz de processar, capturar, armazenar ou transmitir dados eletrônica ou digitalmente ou de forma equivalente;

III – rede de computadores: o conjunto de computadores, dispositivos de comunicação e sistemas informatizados, que obedecem a um conjunto de regras, parâmetros, códigos, formatos e outras informações agrupadas em protocolos, em nível topológico local, regional, nacional ou mundial através dos quais é possível trocar dados e informações;

IV – código malicioso: o conjunto de instruções e tabelas de informações ou qualquer outro sistema desenvolvido para executar ações danosas ou obter dados ou informações de forma indevida;

V – dados informáticos: qualquer representação de fatos, de informações ou de conceitos sob forma suscetível de processamento numa rede de computadores ou dispositivo de comunicação ou sistema informatizado;

VI – dados de tráfego: todos os dados informáticos relacionados com sua comunicação efetuada por meio de uma rede de computadores, sistema informatizado ou dispositivo de comunicação, gerados por eles como elemento de uma cadeia de comunicação, indicando origem da comunicação, o destino, o trajeto, a hora, a data, o tamanho, a duração ou o tipo do serviço subjacente.

Art. 17. Para efeitos penais consideram-se também como bens protegidos o dado, o dispositivo de comunicação, a rede de computadores, o sistema informatizado.

Art. 18. Os órgãos da polícia judiciária estruturarão, nos termos de regulamento, setores e equipes especializadas no combate à ação delituosa em rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado.

Art. 19. O inciso II do § 3º do art. 20 da Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 20

.....

§ 3º

II – a cessação das respectivas transmissões radiofônicas, televisivas, eletrônicas, ou da publicação por qualquer meio.

..... “(NR)

Art. 20. O caput do art. 241 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 241. Apresentar, produzir, vender, receptor, fornecer, divulgar, publicar ou armazenar consigo, por qualquer meio de comunicação, inclusive rede mundial de computadores ou Internet, fotografias, imagens com pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente:

..... “(NR)

Art. 21. O art. 1º da Lei nº 10.446, de 8 de maio de 2002 passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 1º

V – os delitos praticados contra ou mediante rede de computadores, dispositivo de comunicação ou sistema informatizado.

.....”(NR)

Art. 22. O responsável pelo provimento de acesso a rede de computadores é obrigado a:

I – manter em ambiente controlado e de segurança, pelo prazo de três anos, com o objetivo de provimento de investigação pública formalizada, os dados de endereçamento eletrônico da origem, hora, data e a referência GMT da conexão efetuada por meio de rede de computadores e por esta gerados, e fornecê-los exclusivamente à autoridade investigatória mediante prévia requisição judicial;

II – preservar imediatamente, após requisição judicial, no curso de investigação, os dados de que cuida o inciso I deste artigo e outras informações requisitadas por aquela investigação, respondendo civil e penalmente pela sua absoluta confidencialidade e inviolabilidade;

III – informar, de maneira sigilosa, à autoridade competente, denúncia da qual tenha tomado conhecimento e que contenha indícios da prática de crime sujeito a acionamento penal público incondicionado, cuja perpetração haja ocorrido no âmbito da rede de computadores sob sua responsabilidade.

§ 1º Os dados de que cuida o inciso I deste artigo, as condições de segurança de sua guarda, a auditoria à qual serão submetidos e a autoridade competente responsável pela auditoria, serão definidos nos termos de regulamento.

§ 2º O responsável citado no *caput* deste artigo, independentemente do ressarcimento por perdas e danos ao lesado, estará sujeito ao pagamento de multa variável de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a cada requisição, aplicada em dobro em caso de reincidência, que será imposta pela autoridade judicial desatendida, considerando-se a natureza, a gravidade e o prejuízo resultante da infração, assegurada a oportunidade de ampla defesa e contraditório.

§ 3º Os recursos financeiros resultantes do recolhimento das multas estabelecidas neste artigo serão destinados ao Fundo Nacional de Segurança

Pública, de que trata a Lei nº 10.201, de 14 de fevereiro de 2001.

Art. 23. Esta Lei entrará em vigor cento e vinte dias após a data de sua publicação.

Sala da Comissão, 18 de junho de 2008.

Senador Marco Maciel, Presidente

Senador Eduardo Azeredo, Relator