

A imprecisão da linguagem da lei e a dificuldade de comunicação entre delegados e peritos nos crimes de pornografia infantil pela Internet

Amanda Wendt Mitani

Amanda Wendt Mitani é graduanda do curso de Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB.

UniCEUB - Brasília - Distrito Federal - Brasil

amandamitani@uol.com.br / mitani_amanda@yahoo.com.br

Resumo

O presente artigo presta-se a analisar o enunciado dos tipos penais de difusão de pornografia infantil pela Internet e o contexto de insegurança jurídica deles proveniente, atentando para a dificuldade de compatibilização entre a linguagem da lei e a da informática utilizada para se referir às ações praticadas no âmbito da Internet, em meio virtual. Concede-se enfoque às questões vivenciadas no dia-a-dia da atividade policial realizada por delegados e peritos, com vistas a apurar a prática de tais delitos, observando-se as sutilezas das diversas interpretações das leis, o que faz da tarefa de relatar inquéritos desse tipo de investigação um trabalho de precisão e atenção aos detalhes.

Palavras-Chave

Crimes de pornografia infantil pela Internet. Linguagem jurídica. Linguagem da informática. Comunicação entre delegados e peritos.

O interesse em elaborar um trabalho que tivesse como objeto de estudo os crimes de pornografia infantil pela Internet surgiu a partir de experiências vivenciadas na Delegacia de Defesa Institucional, localizada na Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal no Distrito Federal (DELINST/SR/DPF/DF), no período de outubro de 2009 a julho de 2010, nas atividades de auxiliar o delegado chefe na tarefa de relatar inquéritos para a apuração de crimes de pornografia infantil pela Internet. Já naquela época, enfrentava-se dificuldade em lidar com o emprego indiscriminado de alguns verbos da lei, com destaque para o verbo publicar, na conclusão dos laudos periciais. Em muitos casos, laudos tecnicamente perfeitos do ponto de vista da informática acabavam trazendo conclusões pouco coerentes do ponto de vista jurídico. Exemplo disso é o tratamento idêntico de condutas como o *upload* de imagens de pornografia infantil em *sites* de relacionamento, como *Orkut* e *MySpace*, que deixam as imagens visíveis a todos e possibilitam o compartilhamento de arquivos por meio de programas P2P como *E-mule*, *Kazaa*, que transferem os arquivos diretamente do computador de um usuário para o de outro, todos como publicação. Nesses casos, era necessário um extenso trabalho por parte do delegado para expor no relatório final os motivos pelos quais acatava os resultados do exame pericial, mas interpretava-os de forma diversa no momento da sua tradução para os termos da lei.

Assim, busca-se neste trabalho investigar o contexto em que surgem os delitos de pornografia infantil na Internet e a forma como ele

se reflete na linguagem aplicada a esses delitos, seja a linguagem da informática, seja a da lei. Por essa razão, a pesquisa realizada foi essencialmente bibliográfica, a partir de obras jurídicas e sociológicas sobre crimes de pornografia infantil pela Internet. Além disso, também foi feito levantamento nos inquéritos em tramitação na DELINST/SR/DPF/DF para verificar quais as principais modalidades de cometimento desses delitos sob investigação naquela delegacia. Assim, buscando entender o cerne desse problema de linguagem que repercute de forma negativa na comunicação entre delegados e peritos, inicia-se este estudo sobre os crimes de pornografia infantil pela Internet, a partir de uma análise do contexto em que surgiram.

O advento da Internet e os crimes de pornografia infantil

Correio eletrônico, programas de transmissão de texto e imagem em tempo real, *sites* de busca em incontáveis páginas virtuais com os mais variados conteúdos. Esses são apenas alguns exemplos das facilidades proporcionadas pela Internet. Desenvolvida a partir de pesquisas inicialmente com fins militares, a Internet popularizou-se a partir dos anos 1990 e hoje representa a porta de entrada para um mundo inteiramente virtual, em que se desenvolvem relações sociais. Nessa realidade virtual, contratos são celebrados, encontros marcados e, infelizmente, crimes cometidos. A principal qualidade da Internet, qual seja, a rapidez com que se acessa e se transmite informação, tornou-se também um atrativo para a prática de delitos.

No caso da exploração sexual de crianças e adolescentes, com a popularização da Internet, verificou-se uma variação nas suas formas e meios de cometimento. O aliciamento das vítimas, por exemplo, passou a ser feito a partir de *chats* ou *sites* de relacionamento. A pornografia infantil passou a ser produzida, armazenada e principalmente difundida por meio eletrônico, na forma de arquivos compartilhados na Internet. Conforme explica a socióloga Tatiana Savoia Landini (2004, p. 338), houve uma mudança na oferta de material pornográfico infantil. Segundo ela, com o advento da Internet, “o mercado da pornografia se transformou, permitindo que esta seja facilmente distribuída também entre não pedófilos” (LANDINI, 2004, p. 334). Para compreender do que tratava a autora, é necessário conhecer a importante distinção terminológica entre as expressões pedofilia e pornografia infantil.

Pedofilia refere-se a um transtorno psicológico em que o indivíduo tem atração sexual exclusivamente por crianças, meninos ou meninas. Tal transtorno não implica necessariamente a prática de atos de abuso sexual de crianças, podendo haver casos em que o impulso do pedófilo é controlado, nunca vindo a se concretizar (LANDINI, 2005, p. 97-98). A pornografia infantil, por sua vez, encontra previsão em lei, sendo definida no ordenamento jurídico nacional como: “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”.¹

Assim, conforme ressalta Tatiana Savoia Landini (2005, p. 98-99):

[...] não é necessário uma pessoa ter cometido qualquer ato de violência sexual para que seja clinicamente diagnosticada como pedófilo – é possível que essa pessoa mantenha seus desejos

sexuais apenas no nível da fantasia. O contrário também é verdadeiro: nem toda pessoa que comete um ato de violência sexual é um pedófilo [...]. Em suma, uma pessoa pode produzir, vender ou trocar pornografia infantil, até mesmo fazer sexo com uma criança que está em situação de prostituição nas ruas, sem que seja necessariamente um pedófilo.

Por essa razão, no decorrer deste trabalho, será empregada a expressão pornografia infantil, e não pedofilia, uma vez que o objeto de discussão são os crimes de difusão de imagens e vídeos de pornografia infantil por meio da Internet, e não a condição psicológica do sujeito.

Muitas são as dúvidas que permeiam a apuração e o processamento dos crimes de pornografia infantil pela Internet. A primeira delas reside já na competência para julgar tais delitos. Não se sabe ao certo qual seria a justiça competente, se a Justiça Estadual ou a Federal. Embora, em grande parte, os questionamentos sobre competência sejam resolvidos casuisticamente, isto é, analisando-se caso a caso, é possível identificar um entendimento que predomina, segundo o qual, havendo emprego de recursos da Internet, a competência seria da Justiça Federal. Isso porque a Internet permitiria que a conduta do agente produzisse efeitos não só em território nacional, mas também no estrangeiro, enquadrando, portanto, os delitos de pornografia infantil pela Internet entre as hipóteses do inciso V do artigo 109 da Constituição Federal.² Consequência direta dessa fixação de competência na Justiça Federal é a atribuição da Polícia Federal para investigar a prática dos crimes de pornografia infantil pela Internet.³

Outra dúvida reside no significado dos verbos empregados pelo legislador quando da criminalização dos crimes envolvendo pornogra-

fia infantil na Internet. A lei atualmente conta com sete verbos (oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar e divulgar), no *caput*⁴ do artigo 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente, para se referir à difusão de imagens de conteúdo pornográfico envolvendo criança e/ou adolescente.⁵ Tais verbos, no entanto, não condizem com a terminologia da informática utilizada para as ações praticadas pelos usuários da Internet. Essa incompatibilidade se reflete diretamente nos trabalhos de apuração dos delitos na esfera policial, quando é necessário fazer a primeira verificação de adequação da conduta praticada pelo agente (fato) à conduta penalmente proibida (norma). A seguir, analisa-se a linguagem da informática aplicada à difusão de pornografia infantil pela Internet e, na sequência, a linguagem da lei.

A linguagem da informática e a difusão de pornografia infantil pela Internet

A informática, assim como as demais áreas do conhecimento humano, conta com um vocabulário específico destinado a tratar de seus aspectos técnicos. Conforme as pesquisas avançam, também esse vocabulário cresce e se diversifica. O jargão da informática, no entanto, vivencia um fenômeno peculiar, em que seus termos técnicos são gradativamente assimilados pela linguagem coloquial. Isso se deve em grande parte à proximidade da tecnologia da informação com o dia-a-dia da população. Assim, hoje não é raro, principalmente nos centros urbanos, escutar pessoas falando em *e-mail*, *link*, *login/logout*, *online/offline*, etc.

Além dos termos técnicos assimilados, a necessidade de se referir a uma nova realidade virtual também criou novos usos para palavras que já existiam na língua portuguesa. Surgiram expressões como “baixar arquivos”, “entrar na

Internet”, “enviar por *e-mail*”, “falar pelo *MSN*”, “fazer o *backup*”, “publicar no *Orkut*”, “postar no *Facebook*”, etc. O conjunto dessas novas expressões com os termos técnicos originários da informática compõe um campo lexical específico destinado a tratar das ações no mundo virtual. É também nesse mundo virtual que ocorre a difusão de imagens de pornografia infantil.

As facilidades que proporcionadas pela Internet para troca de arquivos contribuíram para tornar mais acessíveis materiais de conteúdo pornográfico envolvendo criança e/ou adolescente. Hoje já não é mais necessário encomendar revistas ou vídeos, sequer é preciso pagar por eles e muito menos sair de casa para obtê-los. Basta acessar a rede mundial de computadores e lá estarão disponíveis centenas de *sites* com arquivos de vídeo e imagem prontos para serem baixados pelo usuário. Também nos *sites* de relacionamento é possível encontrar imagens de pornografia infantil em meio a arquivos de foto. O próprio *e-mail* também é uma forma de se obterem arquivos de pornografia infantil que, muitas vezes, são encaminhados a usuários que nem mesmo desejavam recebê-los. Além disso, pode-se conseguir esse conteúdo diretamente de outros usuários da rede, por meio de programas de compartilhamento de arquivos ou de envio de mensagens instantâneas.⁶

No âmbito da Polícia Federal, especificamente das Delegacias de Defesa Institucional, às quais cabe, entre outras atribuições, “apurar os atos ilícitos previstos nos acordos e tratados sobre Direitos Humanos dos quais o País é signatário”,⁷ predominam três modalidades de difusão de arquivos de conteúdo pornográfico envolvendo criança e/ou adolescente: disponibilização de imagens e vídeos de pornografia infantil para *download* a partir de páginas na Internet; publicação de imagens de por-

nografia infantil em *sites* de relacionamento, dos quais são exemplos *Orkut*, *Facebook*, *Hi5*, *MySpace*, *Habbo* e *Sonico*; e divulgação de imagens e vídeos de pornografia infantil por meio de programas P2P (*Peer-to-Peer*),⁸ dos quais são exemplo *Kazaa*, *E-mule*, *Limewire*, *Torrent*, *GenialGT* e *Gnutella*.⁹ Vale ressaltar que essas são apenas as modalidades de difusão de pornografia infantil que chegam com mais frequência ao conhecimento das autoridades policiais, não significando que as demais também não ocorram. Isso deve-se ao fato de que algumas condutas são mais difíceis de serem detectadas do que outras, como é o caso da transferência de arquivos de pornografia infantil por meio de programas de envio de mensagens instantâneas que não mantêm os arquivos armazenados na rede, tampouco permitem o acesso de pessoas não autorizadas à conversa, dificultando a ação da polícia.

No que diz respeito às três modalidades de difusão de pornografia infantil pela Internet indicadas anteriormente, elas geralmente são referidas da seguinte maneira: a disponibilização de arquivos para *download* em uma página da Internet em geral é tratada simplesmente como *upload* ou carregamento de arquivos na *web*; a publicação de imagens em *sites* de relacionamento é tratada como publicação ou postagem; e a divulgação/transmissão de arquivos via programas tipo P2P (*Peer-to-Peer*) é tratada como compartilhamento. Tal nomenclatura, no entanto, não foi adotada pela lei, que preservou a linguagem erudita do Direito sem atentar para as mudanças na linguagem operadas pelo avanço da tecnologia.

A linguagem da lei

O Direito positivado, encerrado em dispositivos de lei, sempre enfrentou dificuldade em abranger a realidade. Isso porque ela se encontra em constante mudança, enquanto o Direito que pretende normatizá-la é estático, rígido, engessa-

do nas palavras da lei. Assim, a norma está sempre um passo atrás da realidade, buscando atualizar-se constantemente a fim de abarcar as novas relações sociais e as mudanças nos valores da sociedade. A extrema velocidade com que se operam essas mudanças no mundo contemporâneo representa um desafio ainda maior para o Direito, que deve adaptar e/ou incrementar seu ordenamento, sob pena de tornar-se antiquado e ineficaz. Nesse sentido, os avanços da tecnologia da informação, principalmente com a popularização do uso da Internet, configuram um importante fator impulsionador de alterações legislativas.

No que se refere especificamente às práticas delitivas, objeto de estudo do Direito Penal, Roberto Chacon Albuquerque (2006, p. 27) divide em dois grupos as situações enfrentadas pelo legislador brasileiro ao tentar normatizar os chamados crimes informáticos:¹⁰ O primeiro refere-se às situações inteiramente novas, em que o bem ameaçado ainda não dispõe de tutela no ordenamento jurídico pátrio, isto é, não é protegido por lei; e o segundo compreende as situações em que o bem já dispõe de tutela, ou seja, já existe norma proibindo condutas lesivas àquele direito.

No primeiro grupo, a situação vislumbrada é inédita e, por conseguinte, não prevista em lei. Nesse caso, é necessário elaborar um tipo penal (enunciado de lei que dispõe sobre a proibição de uma determinada conduta) inteiramente novo (ALBUQUERQUE, 2006, p. 27), como ocorreu com a edição da Lei nº 9.983/2000, que inseriu no Código Penal os artigos 313-A e 313-B para criminalizar, respectivamente, a “inserção de dados falsos em sistema de informações da Administração Pública” e a “modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações da Administração Pública” (BRASIL, 2000).

No segundo grupo, o direito ameaçado já é protegido por lei (ALBUQUERQUE, 2006, p. 27), a exemplo da dignidade da criança e do adolescente concretizada no direito da criança/adolescente de não ter seu corpo exposto ao público em cenas de conotação sexual. A lei que protege esse direito, no entanto, não faz menção expressa aos recursos da tecnologia da informação como um meio para o cometimento de delitos, pois essa possibilidade ainda não havia sido vislumbrada quando da elaboração da norma. Em casos como esse, segundo Albuquerque (2006, p. 27), bastaria incrementar o artigo da lei para abarcar também esses recursos como meio para a prática de crimes. É o que se verifica no artigo 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, cuja redação original, de 13 de julho de 1990, foi alterada pela Lei nº 10.764, de 12 de novembro de 2003:

Estatuto da Criança e do Adolescente (redação original, de 13 de julho de 1990):

Art. 241. Fotografar ou publicar cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos. (BRASIL, 1990)

Estatuto da Criança e do Adolescente (redação dada pela Lei nº 10.764, de 12 de novembro de 2003):

Art. 241. Apresentar, produzir, vender, fornecer, divulgar ou publicar, por qualquer meio de computação, inclusive rede mundial de computadores ou Internet, fotografias ou imagens de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa. (BRASIL, 2003)

O referido artigo, no entanto, sofreu nova alteração em 25 de novembro de 2008, com o

advento da Lei nº 11.829, que distribuiu seu conteúdo entre o artigo 241 e o novo artigo 241-A:¹¹

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 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. (BRASIL, 2008)

Essa sucessão de alterações legislativas tem consequências jurídicas importantes que devem ser observadas tanto pela autoridade policial na apuração dos delitos, quanto pela autoridade judiciária no seu processamento e julgamento.¹² Uma dessas consequências é a criminalização e descriminalização de condutas como reflexo da aplicação da lei penal no tempo.¹³

A aplicação da lei penal no tempo e as alterações legislativas sofridas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente

Como regra geral, uma lei penal é aplicável somente aos fatos ocorridos sob sua vigência. Trata-se do princípio *tempus regit actum*, segundo o qual uma lei futura não poderia ser aplicada a fatos passados, tampouco uma lei revogada poderia ser aplicada a fatos futuros (MIRABETE, 2005, p. 58). Assim, no que se refere aos crimes de pornografia infantil pela

Internet, vislumbra-se a situação apresentada no Quadro 1.

Dessa forma, verifica-se que a conduta de divulgar pornografia infantil, por exemplo, não era criminalizada até 2003. Assim, um indivíduo que houvesse divulgado pornografia infantil por meio da Internet em 1999 não poderia ser punido. Por isso, diz-se que a Lei nº 10.764/03, diante da redação original do Estatuto da Criança e do Adolescente, representa *novatio legis* incriminadora, “lei nova que torna típico fato anteriormente não incriminado” (MIRABETE, 2005, p. 59). O mesmo se aplica à Lei nº 11.829/08, diante da Lei

nº 10.764/03, no que se refere às condutas oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, adquirir, possuir e armazenar.

Outro fenômeno que merece destaque e pode ser facilmente verificado a partir desse quadro é a *abolitio criminis* de determinadas condutas. Segundo Mirabete (2005, p. 59), “ocorre a chamada *abolitio criminis* quando a lei nova já não incrimina fato que anteriormente era considerado como ilícito penal”. É o que se verifica no caso das condutas apresentar e fornecer, que, embora constassem da Lei nº 10.764/03, não foram previstas pela Lei nº

Quadro 1
Condutas puníveis, segundo alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente

Período de tempo	Artigo	Condutas puníveis	Lei
De 16/07/1990 a 12/11/2003.	241	Fotografar e publicar.	Lei nº 8.069/90, de 13 de julho de 1990, publicada no Diário Oficial da União em 16 de julho de 1990.
De 13/11/2003 a 25/11/2008.	241	Apresentar, produzir, vender, fornecer, divulgar e publicar.	Lei nº 10.764/03, de 12 de novembro de 2003, publicada no Diário Oficial da União em 13 de novembro de 2003.
	241	Vender e expor à venda.	
De 26/11/2008 até os dias atuais.	241-A	Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar e divulgar.	Lei nº 11.829/08, de 25 de novembro de 2008, publicada no Diário Oficial da União em 26 de novembro de 2008.
	241-B	Adquirir, possuir e armazenar.	

Fonte: elaborado pelo autor.

11.829/08.¹⁴ Dessa forma, já não é mais possível punir o sujeito que apresenta ou fornece pornografia infantil.

Deve-se ter em mente, contudo, que esse é um conhecimento peculiar aos estudiosos do Direito e essa é a linguagem da lei, que, em muitos aspectos, não condiz com a linguagem da informática utilizada para tratar das mesmas ações em meio virtual. Tais circunstâncias geram incerteza quanto ao conteúdo dos verbos empregados na lei, o que dificulta enormemente a comunicação entre delegados de polícia e peritos criminais, nas investigações de crimes de pornografia infantil pela Internet. Isso porque os primeiros utilizam a linguagem da lei e os segundos, a linguagem da informática.

A dificuldade de comunicação entre delegados e peritos nos crimes de pornografia infantil pela Internet

No curso de uma investigação criminal, cabe ao delegado a presidência do inquérito policial para apuração das infrações penais a fim de verificar a existência de materialidade (prova da ocorrência do fato) e de autoria (identificação do responsável). É o delegado que, em um primeiro momento, verifica a adequação típica do fato. Em outras palavras, é ele o primeiro a verificar se o fato sob investigação se adequa ou não ao que dispõe a lei. Por essa razão, deve ater-se à linguagem da norma, ainda que ela não seja a mais adequada para tratar daquela realidade, como ocorre nos crimes de pornografia infantil pela Internet.

Aos peritos criminais, por sua vez, cabe o exame de locais, objetos e pessoas que tenham relação com o fato a ser apurado. Em geral, eles examinam cenas de crime, armas/instrumentos empregados no crime, vítimas, agressores, etc. São divididos de acordo com sua especialidade

(medicina, física, química, ciência da computação, etc.), cada qual com uma linguagem técnica própria. No caso dos peritos especializados em informática, a linguagem utilizada é obviamente a da informática, que, conforme exposto anteriormente, não se harmoniza com a linguagem da lei.

Contudo, não é sempre que haverá conflito entre a linguagem técnica dos peritos e a da norma. Há casos em que elas operam com conceitos em comum. Exemplo disso é o que se entende por morte. Tanto para médicos como para juristas a morte se consuma com a morte cerebral do indivíduo.¹⁵ Logo, peritos e juristas não têm dificuldade em compreender que estarão diante de um homicídio quando uma pessoa houver provocado a morte cerebral de outra. No caso dos delitos de difusão de imagens de pornografia infantil na Internet, no entanto, essa harmonia de conceitos não existe. Apesar disso, o inquérito policial, como procedimento destinado a instruir uma futura ação penal, deve resultar em uma conclusão em termos jurídicos. Ainda que a realidade fática que lhe serve de substrato venha expressa em uma linguagem diversa daquela empregada pela lei, chegará o momento em que será necessário adequá-la à linguagem jurídica, pois somente assim é possível realizar o confronto entre fato e norma imprescindível à verificação da ocorrência do delito. A dificuldade surge em razão de isso ocorrer justamente no momento da elaboração do laudo pericial sobre o material apreendido.

As investigações de crimes de pornografia infantil pela Internet, em geral, têm como ápice a apreensão dos *Hard Discs* (HDs) dos computadores dos suspeitos. O procedimento ocorre da seguinte maneira: identificado e localizado o provável autor do fato, o delegado representa à autoridade judiciária pela busca e apreensão de prováveis instrumentos utilizados na prática do crime no domicílio do

investigado, por exemplo. Autorizada a busca e apreensão, uma equipe de policiais comparece ao local para cumprir a referida diligência. Os peritos, então, já *in loco*, realizam uma primeira análise dos computadores e mídias (*compact discs, flash drives, etc.*) encontrados. Os materiais com indícios de que conteriam pornografia infantil são apreendidos e levados à delegacia. O delegado, então, determina o envio do material apreendido aos peritos para análise. Nesse momento, elabora quesitos (perguntas) a serem respondidos pelos peritos no laudo que será elaborado como resultado do exame pericial. Tais questionamentos orientam o exame e suas respostas servirão de base para a conclusão das investigações. Por esse motivo, é inevitável que o delegado insira nos quesitos as palavras da lei (disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar, divulgar, etc.), já que eles deverão resultar em respostas objetivas sobre as condutas praticadas pelo investigado. A seguir, apresentam-se dois exemplos de quesitos empregados em investigações de crimes de pornografia infantil pela Internet:

[...] d) Caso tenham sido encontrados arquivos de pedofilia, é possível determinar se foram ou não transmitidos pela internet ou publicados?; e) Em caso afirmativo, é possível identificar os remetentes e/ou destinatários dos arquivos de pedofilia porventura encontrados; f) Outras considerações, a critério dos senhores peritos.

[...] e) É possível determinar se os arquivos que contenham imagens contendo cenas de sexo explícito ou pornográfica tenham sido fornecidos, disponibilizados, transmitidos ou publicados? Em caso afirmativo, é possível indicar a data do fornecimento/disponibilização/transmissão/publicação?; f) É pos-

sível identificar os destinatários dos arquivos fornecidos, disponibilizados, transmitidos ou publicados?; g) Outras considerações, a critério dos senhores peritos.¹⁶

Diante de questionamentos como esses, os peritos, acostumados a utilizar expressões como *download* e *upload* de arquivos em páginas da *web*, publicação de imagens em *sites* de relacionamento e compartilhamento de arquivos por meio de programas P2P, são forçados a traduzi-las em termos jurídicos que desconhecem. A imprecisão da lei é tamanha que nem mesmo nos tribunais existe consenso sobre o seu conteúdo. No que se refere aos verbos divulgar e publicar, discute-se inclusive se os dois seriam sinônimos ou não, conforme se verifica a partir de precedente do Superior Tribunal de Justiça transcrito a seguir:

CRIMINAL. RESP. PUBLICAR CENA DE SEXO EXPLÍCITO OU PORNOGRÁFICA ENVOLVENDO CRIANÇA E ADOLESCENTE VIA INTERNET. [...] ANÁLISE DOS TERMOS PUBLICAR E DIVULGAR. [...]

[...]

V. Hipótese em que o Tribunal *a quo* afastou a tipicidade da conduta dos réus, sob o fundamento de que o ato de divulgar não é sinônimo de publicar, pois “nem todo aquele que divulga, publica”, entendendo que os réus divulgavam o material, “de forma restrita, em comunicação pessoal, utilizando a internet”, concluindo que não estariam, desta forma, publicando as imagens.

VI. Se os recorridos trocaram fotos pornográficas envolvendo crianças e adolescentes através da internet, resta caracterizada a conduta descrita no tipo penal previsto no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, uma vez que permitiram a difusão da imagem para um número indeterminado de pessoas, tornando-as públicas, portanto.[...] (BRASIL, 2004)

Diante de tamanha discordância entre os próprios operadores do Direito, seria pouco razoável exigir dos peritos em informática rigor no emprego dos termos da lei. Contudo, o uso indiscriminado dos verbos da lei nos laudos periciais pode resultar na descrição equivocada de uma conduta já descriminalizada, ou ainda, no caso de investigações de fatos mais antigos, na descrição de uma conduta ainda não criminalizada àquela época. Nessas circunstâncias, ao relatar o inquérito,¹⁷ o delegado deverá não apenas descrever o que foi apurado e indicar sua conclusão, mas também expor em detalhes os motivos que o levaram a concluir de forma diversa do laudo pericial, o que torna o trabalho de investigação de crimes de pornografia infantil pela Internet consideravelmente mais dispendioso.

Embora na investigação de crimes de pornografia infantil pela Internet fique evidente o insucesso do legislador ao tentar inseri-los no mundo jurídico, outros aspectos da realidade virtual também enfrentam problemas com a falta de normatização ou com a normatização falha. É o caso, por exemplo, da celebração de contratos virtuais, da autenticação eletrônica de documentos, do sigilo de senhas pessoais na Internet, da garantia da integridade de sistemas de segurança na Internet, etc. Essas e outras possibilidades surgidas com o avanço da tecnologia contribuem para agravar ainda mais a defasagem do Direito em relação à realidade, expondo a dificuldade do sistema jurídico brasileiro em tratar de assuntos que requerem interdisciplinaridade, principalmente no que se refere ao uso de novas tecnologias. Ainda hoje, o Direito hesita em estreitar seus laços com outras áreas do conhecimento, insistindo em tentar impor rigores e formas antiquadas, como a sua própria linguagem, a situações que já não mais as comportam.

Considerações finais

Os avanços tecnológicos das últimas décadas, principalmente a popularização da Internet, proporcionaram facilidades antes inimagináveis na execução desde tarefas corriqueiras, como o envio de uma mensagem, antes uma carta, hoje um *e-mail*, até a execução de tarefas de grande complexidade, como a realização de transações comerciais entre diferentes países. Essas facilidades, no entanto, também fizeram da realidade virtual um ambiente propício para a prática de crimes. A difusão de imagens de pornografia infantil é um deles. Com o advento da Internet, a pornografia infantil adquiriu a forma de arquivos digitais que são facilmente transmitidos de um usuário para outro por meio da Internet, ou simplesmente carregados em *websites*, permanecendo à disposição de quem desejar obtê-los. Novas possibilidades de ação como essas demandaram a criação de uma nova linguagem para se referir a elas. Criou-se um campo lexical inteiramente destinado a tratar da realidade virtual. A lei, no entanto, não acompanhou essas mudanças. O Estatuto da Criança e do Adolescente chegou a ser alterado para abranger também as hipóteses de difusão de pornografia infantil pela Internet, mas não teve sua linguagem adaptada para tratar de tais condutas. Por essa razão, hoje tal defasagem da linguagem da lei se reflete nas investigações criminais como um elemento que dificulta a comunicação entre delegados e peritos nos casos de crimes de pornografia infantil pela Internet. Trata-se de sintoma de um sistema jurídico fechado, que ainda resiste em reconhecer a necessidade de produção do conhecimento de forma interdisciplinar, pois somente assim é possível abranger a complexidade com que as relações sociais se desenvolvem no mundo contemporâneo.

1. Artigo 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, acrescentado pela Lei nº 11.829/2008 (BRASIL, 2008).
2. "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: [...] V – os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro ou reciprocamente; [...]" (BRASIL, 2010).
3. Artigo 144, §1º, da Constituição Federal (BRASIL, 2010).
4. *Caput* é a palavra latina para cabeça. No jargão do Direito, ela é utilizada para se referir à primeira disposição de um artigo de lei localizada imediatamente após o número.
5. Artigo 241-A, *caput*, do Estatuto da Criança e do Adolescente, acrescentado pela Lei nº 11.829/2008 (BRASIL, 2008).
6. Sobre esse assunto, Landini (2007) ressalta que: "A partir daí [do surgimento e massificação da Internet], não só ficou mais fácil trocar e ver fotos (ou montagens) pornográficas com menores de 18 anos, como também essas imagens passaram a ser vistas por pessoas sem qualquer interesse nesse tipo de material. É possível, apenas para exemplificar, que alguém entre em um site com a intenção de visualizar fotos eróticas de adultos e seja redirecionado a um site que exhibe fotos com crianças. Ou ainda que, ao buscar imagens de desenho animado, seja direcionado a um site de pornografia infantil. Em suma, com a Internet, a pornografia infantil deixou de ser algo conhecido apenas pelo restrito grupo dos pedófilos e adquiriu visibilidade."
7. Artigo 214, inciso III, da Instrução Normativa nº 013/2005-DG/DPF, de 15 de junho de 2005 (BRASIL, 2005).
8. Pedro Augusto Zanillo (2007, p. 268) explica de forma simplificada como funcionam os programas tipo P2P: "Uma rede P2P, acrônimo de Peer-to-Peer (ponto a ponto), consiste em um sistema distribuído onde os arquivos são transferidos diretamente entre os usuários dessa rede virtual estabelecida, sem que haja um controle centralizado, como na arquitetura cliente-servidor." Assim, utilizando-se um programa P2P, os arquivos são transmitidos diretamente do computador de um usuário para o do outro, não sendo, portanto, armazenados em um servidor com acesso à rede.
9. No âmbito da Delegacia de Defesa Institucional no Distrito Federal – DELINST/SR/DPF/DF especificamente, entre os inquéritos instaurados e em tramitação para a apuração da prática de crime envolvendo pornografia infantil pela Internet, 64% foram praticados em páginas de sites de relacionamento, 13% por meio de programas P2P e 7% em páginas da Internet. Tal informação foi obtida a partir de levantamento realizado in loco por meio do sistema cartorário SISCART, em 03 de novembro de 2011. A opção por realizar a pesquisa em meio eletrônico, e não por consulta aos autos físicos dos inquéritos, deveu-se ao fato de o sistema conter os registros de todos os inquéritos em tramitação nas delegacias da Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal no Distrito Federal – SR/DPF/DF, enquanto os autos físicos deslocam-se entre a Justiça Federal e a delegacia, sendo, assim, difícil a consulta a todos os inquéritos em tramitação atendo-se apenas às estantes da delegacia.
10. Há extensa discussão acerca da terminologia correta que deveria ser utilizada para se referir a esse tipo de crime. Algumas nomenclaturas utilizadas são: "crimes de computador", "crimes via internet", "crimes informáticos", "delitos praticados por meio da internet", "crimes praticados por meio da informática", "crimes tecnológicos", "crimes na internet" e "crimes digitais". CASTRO, Carla Rodrigues Araújo de. (2003). Crimes de informática e seus aspectos processuais. 2 ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris. p. 8.
11. Além das alterações já mencionadas, a Lei nº 11.829/2008 também alterou o artigo 240 e inseriu os artigos 241-B, 241-C, 241-D e 241-E no Estatuto da Criança e do Adolescente.
12. As expressões "autoridade policial" e "autoridade judiciária" empregadas nessa frase referem-se, respectivamente, ao delegado de polícia e ao juiz.
13. A expressão "aplicação da lei penal no tempo" refere-se às regras de aplicação das leis que criam, modificam ou extinguem direitos em matéria penal com o passar do tempo, atentando para as eventuais alterações legislativas ocorridas em cada período.
14. A conduta produzir, embora não conste dos artigos 241, 241-A e 241-B, ainda encontra previsão legal no artigo 240 do Estatuto da Criança e do Adolescente, com redação dada pela Lei nº 11.829/08.
15. Artigo 3º da Lei nº 9.434/97 (BRASIL, 1997).
16. Quesitos cedidos pelo delegado de Polícia Federal Júlio César Fernandes dos Santos, chefe da Delegacia de Defesa Institucional – DELINST/SR/DPF/DF no período de out./2009 a nov./2011.
17. O relatório é a última peça do inquérito policial no qual o delegado expõe tudo o que foi apurado durante as investigações. Ele encontra previsão legal no § 1º do artigo 10 do Código de Processo Penal: "§ 1º A autoridade fará minucioso relatório do que tiver sido apurado e enviará os autos ao juiz competente." (BRASIL, 1941).

Referências bibliográficas

ALBUQUERQUE, R. O. C. **A criminalidade informática**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2006.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2010.

_____. **Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940**. Código Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848.htm>. Acesso em: 09 nov. 2011.

_____. **Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941**. Código de Processo Penal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 09 nov. 2011.

_____. **Instrução Normativa nº 013/2005-DG/DPF, de 15 de junho de 2005**. Define as competências específicas das unidades centrais e descentralizadas do Departamento de Polícia Federal e as atribuições de seus dirigentes. Disponível em: <<http://200.188.178.141/viewtopic.php?p=1151901&sid=e01a8f7cd7d3d88b1dbea9c94edd9cf>>. Acesso em: 25 jan. 2012.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 09 nov. 2011.

_____. **Lei nº 9.434, de 4 de fevereiro de 1997**. Dispõe sobre a remoção de órgãos, tecidos e partes do corpo humano para fins de transplante e tratamento e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9434.htm>. Acesso em: 22 jan. 2012.

_____. **Lei nº 9.983, de 14 de julho de 2000**. Altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 – Código Penal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9983.htm>. Acesso em: 24 jan. 2012.

_____. **Lei nº 10.764, de 12 de novembro de 2003**. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/L10.764.htm>. Acesso em: 09 nov. 2011.

_____. **Lei nº 11.829, de 25 de novembro de 2008**. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente, para aprimorar o combate à produção, venda e distribuição de pornografia infantil, bem como criminalizar a aquisição e a posse de tal material e outras condutas relacionadas à pedofilia na internet. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11829.htm>. Acesso em: 09 nov. 2011.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Ementa. **Recurso Especial 617221/RJ**. Quinta Turma. Relator Ministro GILSON DIPP. Julgado em 19/10/2004. DJ 09/02/2005. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=617221&b=ACOR&p=true&t=10&i=3>>. Acesso em: 09 nov. 2011.

CASTRO, C. R. A. de. **Crimes de informática e seus aspectos processuais**. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.

LANDINI, T. S. Envolvimento e distanciamento na produção brasileira de conhecimento sobre pornografia infantil na internet. **São Paulo em Perspectiva**, v. 21, p. 80-88, 2007.

_____. **Horror, honra e direitos.** Violência sexual contra crianças e adolescentes no século XX. Tese (Doutorado em Sociologia). São Paulo, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, 2005. Disponível em: <<http://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/8/8132/tde-11012006-194947/>>. Acesso em: 19 jan. 2012.

_____. Pedofilia e pornografia infantil: algumas no-

tas. In: PISCITELLI, A.; GREGORI, M. F.; CARRARA, S. **Sexualidade e saberes:** convenções e fronteiras. Rio de Janeiro: Garamond, 2004, p. 319-342.

MIRABETE, J. F. **Manual de direito penal.** 2 ed. São Paulo: Atlas, 2005.

ZANIOLO, P. A. **Crimes modernos:** o impacto da tecnologia no direito. Curitiba: Juruá, 2007.

A imprecisão da linguagem da lei e a dificuldade de comunicação entre delegados e peritos nos crimes de pornografia infantil pela Internet

Amanda Wendt Mitani

Resumen

La imprecisión del lenguaje de la ley y la dificultad de comunicación entre comisarios y peritos en los delitos de pornografía infantil por Internet

El presente artículo se dispone a analizar el enunciado de los tipos penales de difusión de pornografía infantil por Internet y el contexto de inseguridad jurídica que proviene de ellos, atendiendo a la dificultad de compatibilización entre el lenguaje de la ley y el de la informática utilizado para referirse a las acciones cometidas en el ámbito de Internet, en medio virtual. Se concede el enfoque a las cuestiones vividas en el día a día de la actividad policial realizada por comisarios y peritos, con vistas a examinar la comisión de tales delitos, observando las sutilezas de las diversas interpretaciones de las leyes, lo que convierte la tarea de relatar averiguaciones de ese tipo de investigación en un trabajo de precisión y atención a los detalles.

Palabras clave: Delitos de pornografía infantil por Internet. Lenguaje jurídico. Lenguaje informático. Comunicación entre comisarios y peritos.

Abstract

Imprecise legal language and communication difficulties between police chiefs and experts in online child pornography

This paper seeks to analyze the terminology used to describe the different types of crime related to the distribution of child pornography via the Internet and the legal loopholes arising from them. Emphasis is placed on the incompatibility of language used in legal and I.T. spheres to refer to actions practiced virtually on the Internet. Issues faced by police chiefs and experts during routine police work with a view to elucidate the practice of this type of crime are addressed, including subtle variations in the interpretation of the law. As a result, precision and attention to detail are called for when reporting cases involving this type of investigation.

Keywords: Child pornography crimes via Internet. Legal language. I.T. language. Communication between police chiefs and experts.

Data de recebimento: 11/11/11

Data de aprovação: 06/12/11

A imprecisão da linguagem da lei e a dificuldade de comunicação entre delegados e peritos nos crimes de pornografia infantil pela Internet
Amanda Wendt Mitani