



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
2ª Câmara de Coordenação e Revisão

VOTO 1271 / 2013

AUTOS 0002246-50.2012.4.02.5110 (SIGILOSO)

ORIGEM: 4ª VARA FEDERAL DE SÃO JOÃO DE MERITI-RJ

PROCURADORA OFICIANTE: GABRIELA RODRIGUES F. PEREIRA

RELATOR: CARLOS ALBERTO CARVALHO DE VILHENA COELHO

MEDIDA CAUTELAR DE QUEBRA DE SIGILO DE DADOS TELEMÁTICOS. POSSÍVEL PRÁTICA DO CRIME PREVISTO NO ART. 241-A DO ECA (LEI 8.069/90). DIVULGAÇÃO, EM REDE SOCIAL, DE FOTOGRAFIAS ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES EM POSES SUPOSTAMENTE ERÓTICAS. ARQUIVAMENTO POR ATIPICIDADE DA CONDUTA. DISCORDÂNCIA DA MAGISTRADA. REVISÃO (CPP, ART. 28, C/C LC 75/93, ART. 62, IV). ARQUIVAMENTO PREMATURO. DESIGNAÇÃO DE OUTRO MEMBRO DO MPF PARA PROSSEGUIR NA PERSECUÇÃO PENAL.

1. Trata-se de medida cautelar de quebra de sigilo de dados telemáticos, a fim de apurar a prática do crime previsto no art. 241-A do ECA, em razão da divulgação, em rede social, de fotografias contendo pornografia infantil.

2. A Procuradora da República oficiante promoveu o arquivamento, por entender que as imagens, apesar de imorais, não podem ser qualificadas como pornografia infantil.

3. Discordância da magistrada.

4. As fotografias juntadas aos autos revelam crianças e adolescentes, todas do sexo feminino, vestindo roupas, algumas das quais íntimas, que deixam à mostra boa parte de seus corpos e que, definitivamente, não são apropriadas para a faixa etária. Revelam, ainda, essas mesmas meninas e adolescentes posando para a câmera fotográfica de maneira bastante convidativa, insinuante, sensual, exibindo seus corpos para fins primordialmente sexuais. Conduta que, além de imoral, se amolda perfeitamente ao tipo penal descrito no art. 241-A do ECA.

5. Ademais, ciente do endereço de IP do usuário responsável pela divulgação das fotografias, o representante do MPF não realizou qualquer diligência capaz de aprofundar as investigações, concluindo, precipitadamente, pela atipicidade da conduta.

6. Arquivamento prematuro.

7. Designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Trata-se de medida cautelar proposta pelo Ministério Público Federal para quebra de sigilo de dados telemáticos, que tramitou originariamente na Seção Judiciária de São Paulo, a fim de apurar a prática do crime previsto no artigo 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei 8.069/90), em razão da divulgação, em rede social, de fotografias contendo pornografia infantil.

Informado pela empresa GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA. que todas as imagens criminosas foram veiculadas a partir de conexões realizadas na cidade de Duque de Caxias/RJ, os autos foram remetidos da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP para a Subseção Judiciária de São João de Meriti/RJ, sendo distribuídos à 4ª Vara Federal (f. 70/72).

A Procuradora da República oficiante na Procuradoria da República no Município de São João de Meriti/RJ promoveu o arquivamento do feito, nos seguintes termos (f. 89/90 – original sublinhado):

Em melhor análise do material encaminhado pela empresa GOOGLE referente à página do ORKUT uid=15482847352813287834, não é possível afirmar que as fotos constantes na página do mencionado perfil possuam conteúdo de pornografia envolvendo criança e adolescente (fl. 28).

Nota-se que se tratam (sic) de imagens de crianças sensualizadas, em roupas e poses impróprias para a faixa etária. Todavia, é forçoso reconhecer que tais fatos não podem ser qualificados como “cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente”, nos termos do artigo 241-E da Lei n. 8060/90, *in verbis*:

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. (Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008)

De tal forma, não obstante a imoralidade da conduta, não é possível combatê-la no âmbito criminal, frente à ausência de materialidade.

A Juíza Federal, por sua vez, discordou do arquivamento (f. 91/92 – original destacado):

Verifico que o presente feito (medida cautelar de quebra de sigilo) já se exauriu com a decisão de fl. 77/79.

Observo, ainda, que o MPF, na inicial de fls. 02/06, expõe que há indícios de materialidade do delito tipificado no art. 241-A da Lei n. 8.069/90, considerando as fotos de fls. 33/45, para justificar a medida cautelar excepcional, mas, após ter sido decretada a quebra de sigilo de dados cadastrais do usuário, com identificação do nome e endereço do usuário, requereu o representante do *Parquet* o arquivamento, alegando, de forma

contraditória, que as imagens não podem ser consideradas como de pornografia infantil.

Ora, como exposto na decisão de fls. 77/79, entendo que há indícios suficientes de prática do delito, posto que as imagens, apesar de não revelar sexo explícito, têm conteúdo que pode ser considerado como de pornografia infantil, por revelar crianças em roupas e poses impróprias para a faixa etária, fotos essas encontradas e divulgadas na rede *Orkut*.

Considerando, assim, que, não obstante a disponibilização do endereço do usuário do IP 189.125.2.174, utilizado para criação da página do Orkut (fl. 85), pela empresa Google, **nenhuma diligência realizou o MPF para aprofundar as investigações**, o pedido de arquivamento, a meu ver, é prematuro.

Os autos vieram a esta 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, para revisão, em observância ao disposto no artigo 28 do CPP c/c o artigo 62, inciso IV, da Lei Complementar 75/93.

É o relatório.

Tenho que a razão está com a Magistrada.

O artigo 241-A do ECA dispõe que:

Art. 241-A. Apresentar, produzir, vender, fornecer, divulgar ou publicar, por qualquer meio de comunicação, inclusive rede mundial de computadores, ou internet, fotografias ou imagens com pornografia ou cenas de sexo explícito envolvendo criança ou adolescente.

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

No caso em tela, as fotografias divulgadas não revelam cenas de sexo explícito, restando, pois, saber se contêm pornografia envolvendo criança ou adolescente.

O artigo 241-E do ECA afirma que:

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.

Ora, atividades sexuais simuladas, bem como exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais nada mais é que pornografia.

De fato, as fotografias juntadas aos autos revelam crianças e adolescentes, todas do sexo feminino, vestindo roupas, algumas das quais íntimas, que deixam à mostra boa parte de seus corpos e que, definitivamente, não são apropriadas para a faixa etária. Revelam, ainda, essas mesmas meninas e adolescentes posando para a câmera fotográfica de maneira bastante convidativa, insinuante, sensual, exibindo seus corpos para fins primordialmente sexuais.

Tenho que tal conduta, além de imoral, se amolda perfeitamente ao tipo penal descrito no art. 241-A do ECA, na parte em que diz **“divulgar ou publicar, por qualquer meio de comunicação, inclusive rede mundial de computadores, ou internet, fotografias ou imagens com pornografia [...] envolvendo criança ou adolescente”**.

Sobre o tema em foco, é por demais sabido que o Brasil se comprometeu, em âmbito internacional, a repreender a pornografia infantil, clamando atenção especial das autoridades, tendo ratificado a Convenção da Organização das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança em 24 de setembro de 1990.

Não bastasse isso, assinou tratado internacional que prevê a adoção de todas as medidas necessárias para a proteção da criança contra a venda, a prostituição e a pornografia infantil, criminalizando as condutas de produção, distribuição, exportação, transmissão, importação, posse intencional e propaganda. É o que se depreende do artigo 3º, alínea “c”, do Protocolo sobre os Direitos da Criança e do Adolescente, internacionalizado pelo Decreto 5.007/2004, *verbis*:

Os Estados Partes assegurarão que, no mínimo, os seguintes atos e atividades sejam integralmente cobertos por suas legislações criminal ou penal, quer os delitos sejam cometidos

dentro ou fora de suas fronteiras, de forma individual ou organizada:

[...]

c) A produção, distribuição, disseminação, importação, exportação, oferta, venda ou posse, para os fins acima mencionados, de pornografia infantil, conforme definido no Artigo 2º.

Vê-se, portanto, que a exploração sexual de menores, bem como as condutas a ela relacionadas, estão sendo mundialmente combatidas, em razão, principalmente, dos impactos/abalos que causam nas vítimas, pessoas em desenvolvimento, que merecem proteção integral da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público, nos estritos termos do ECA.

No caso em tela, como bem salientou a juíza federal, o representante do MPF, ciente do endereço de IP do usuário responsável pela divulgação das fotografias, não realizou qualquer diligência capaz de aprofundar as investigações, concluindo, precipitadamente, pela atipicidade da conduta.

Impõe-se, assim, ao meu sentir, o prosseguimento das investigações com a realização de diligências capazes de obter elementos concretos a respeito da autoria delitiva.

Com essas considerações, voto pela designação de outro Membro do Ministério Público Federal para prosseguir na persecução penal.

Encaminhem-se os autos ao Procurador-Chefe da Procuradoria da República no Estado do Rio de Janeiro, para cumprimento, cientificando-se a Procuradora da República oficiante e o Juízo de origem, com as nossas homenagens.

Brasília-DF, 21 de fevereiro de 2013.

Carlos Alberto Carvalho de Vilhena Coelho
Procurador Regional da República
Suplente - 2ª CCR