

## QUEM PODE O MAIS, PODE O MENOS: O CRIME INFORMÁTICO DE “PORNOGRAFIA INFANTIL” E O NAMORO VIRTUAL NA ADOLESCÊNCIA

Matheus de Abreu Landuche<sup>1</sup>

Décio Franco David<sup>2</sup>

### RESUMO

O presente artigo tem como objetivo geral verificar, através do método indutivo, se é possível punir adolescentes por posse de “pornografia infantil”, na medida em mantém relações de cunho sexual por meios informáticos com outros adolescentes, debatendo qual seria o limite da liberdade sexual e da autodeterminação destes indivíduos. A justificativa para tal pesquisa se alicerça no crescimento de relacionamentos afetivos e sexuais que se dão pelo ambiente digital, um cenário amplificado pela pandemia da covid-19. Tem-se por começo da investigação um exame de caso concreto, encontrado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo este um julgado que tratou de analisar o tipo penal previsto no artigo 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, referente à posse de “pornografia infantil”. Em consequente, o desenvolvimento da argumentação se dá por uma discussão que diz respeito aos fundamentos existenciais de tal previsão delituosa, entre eles a doutrina da proteção integral de crianças e adolescentes e a busca pela proteção de dados informáticos. Ulteriormente, fora realizada uma análise comparativa entre o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Convenção de Budapeste, analisando quais condutas recomendadas internacionalmente foram criminalizadas no ordenamento jurídico brasileiro. Finalmente, entendeu-se que tal possibilidade de punição, além de violar o direito a autodeterminação e a liberdade sexual dos adolescentes, não teria coerência com o próprio Direito Penal já estabelecido, na medida em que é permitido aos adolescentes, maiores de 14 anos, consentir na manutenção de relações sexuais.

**Palavras-chave:** Crimes Informáticos. Convenção de Budapeste. Pornografia Infantil. Pandemia.

<sup>1</sup> Aluno do 7º período do curso de Direito da FAE Centro Universitário. Bolsista do Programa de Apoio à Iniciação Científica (PAIC 2022-2023). *E-mail:* matheus.landuche@mail.fae.edu

<sup>2</sup> Orientador da Pesquisa. Doutor em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná. Professor da FAE Centro Universitário. *E-mail:* decio.franco@fae.edu

## INTRODUÇÃO

O contexto mundial atual vem experienciando grandes mudanças nas últimas décadas devido aos fenômenos do avanço tecnológico, fazendo-se necessária uma atualização de diversos ordenamentos ao redor do globo, a fim de garantir um Direito que acompanhe as novas realidades. Neste sentido, emergem tratados e convenções internacionais que buscam uniformizar o tratamento jurídico da criminalidade que se dá pelos meios digitais, como é o caso da Convenção de Budapeste, da qual o Brasil é signatário.

Também chamada de Convenção sobre o Crime Cibernético, tal documento internacional tratou de elencar as condutas a serem legisladas como tipos penais pelas nações que o assinaram, em um esforço que busca empregar tratamentos sancionatórios semelhantes aos delitos cometidos pelos meios virtuais. Dentre as condutas previstas na Convenção pode-se encontrar o crime de “pornografia infantil”, na medida em que este será tomado pelo presente artigo como verticalização temática, no intuito de fazer uma análise mais específica da vasta matéria dos “Crimes Informáticos”.

Assim sendo, a argumentação parte de uma análise de caso concreto encontrado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo este um julgado que tratou de analisar o tipo penal previsto no artigo 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). O referido dispositivo legal diz respeito à posse de conteúdo pornográfico, sendo que se buscará entender o que o egrégio tribunal entendeu como material de pornografia, e se fora acertado em seu julgamento.

Partindo desta análise inicial, após compreendido o que é caracterizado no ECA como conduta punível, além do que pode ser considerado como conteúdo pornográfico, passa-se a uma discussão que diz respeito aos fundamentos existenciais de tal previsão delituosa. Assim, serão verificados os aspectos político-criminais que ensejam a criação deste tipo penal, como a doutrina da proteção integral de crianças e adolescentes, além da intenção de proteção dos dados informáticos. Também se fez relevante explanação a respeito da classificação do tipo penal descrito no art. 241-B do ECA.

Em consequente, também fora realizada uma análise comparativa entre o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Convenção de Budapeste, analisando quais condutas recomendadas internacionalmente foram criminalizadas no ordenamento jurídico brasileiro. Ademais, também importante mencionar a utilização do Protocolo Facultativo da Convenção sobre os Direitos da Criança, haja vista que serve também como parâmetro para a punição dos delitos de “pornografia infantil”.

Por fim, a problematização a que se pretende o presente artigo corresponde ao cabimento ou não da punição de adolescentes por ato infracional correspondente

à posse de pornografia infantil. Tendo em vista que permitida pelo Direito nacional a manutenção de relações sexuais entre adolescentes, não seria razoável a punição daqueles que exercem esta mesma sexualidade pelos meios informáticos, não devendo então caracterizar o delito previsto no art. 214-B do Estatuto da Criança e do Adolescente. Debate-se qual seria o limite da liberdade sexual e da autodeterminação da sua própria sexualidade.

A justificativa para tal estudo se alicerça no crescimento de relacionamentos afetivos e sexuais como o descrito, que se dão por meio do ambiente digital, tendo em vista os avanços tecnológicos no âmbito da comunicação, aliados a normalização de tais utilizações hodiernamente. Em concordância, a importância da pesquisa é respaldada pelo momento histórico vivido nos últimos anos, durante a pandemia da covid-19, em que muitos adolescentes passaram sua adolescência isolados em casa, se voltando aos meios informáticos para manterem relações de cunho amoroso, através das redes sociais.

Em síntese, por meio do método indutivo, têm-se como objetivo geral verificar se é possível punir adolescentes por posse de “pornografia infantil”, na medida em mantém relações de cunho sexual pelos meios informáticos com outros adolescentes. Além disso, entres os objetivos específicos elencam-se: a) analisar caso concreto julgado pelo Superior Tribunal de Justiça, acerca do tipo penal previsto no art. 214-B do ECA, e o mérito da decisão; b) verificar os fundamentos para tal previsão de conduta delituosa; c) realizar estudo comparado daquilo recomendado pela Convenção de Budapeste e o legislado no Estatuto da Criança e do Adolescente.

## 1 ANÁLISE DE CASO CONCRETO

O julgado escolhido para análise trata-se de Recurso Especial interposto pelo réu perante o Superior Tribunal de Justiça<sup>3</sup>, sendo que este fora denunciado pelo Ministério Público com base nos artigos 217-A, caput, c/c art. 71, ambos do Código Penal, artigo 240 da Lei nº 8.069/90 c/c art. 71 do Código Penal, e o artigo 241-B da Lei nº 8.069/90 (crimes de estupro de vulnerável, de fotografar cena pornográfica, e de armazenar fotografias de conteúdo pornográfico, respectivamente).

O magistrado do primeiro grau de jurisdição declarou extinta a punibilidade do denunciado no que diz respeito ao art. 217-A (crime de estupro de vulnerável), em razão da decadência no oferecimento de queixa-crime. Ademais, condenou o acusado,

---

<sup>3</sup> Recurso Especial n. 1.543.267 - SC (2015/0169043-1)

com base no art. 240 do ECA (fotografar cena pornográfica), a 4 (quatro) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, em regime semiaberto. Por fim, o mesmo juízo absolveu o réu da imputação quanto ao art. 241-B do ECA, haja vista a ausência de identificação das vítimas e comprovação de suas idades.

Em consequente, já em fase recursal, tanto o réu quanto o *parquet* interpuseram Recurso de Apelação ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina, sendo que este negou provimento aos pedidos da defesa e deu provimento ao apelo do Ministério Público. Neste sentido, o acusado foi condenado a 17 (dezessete) anos, 5 (cinco) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, além de 27 (vinte e sete) dias-multa, em regime inicial fechado. Ainda, a defesa interpôs embargos infringentes que foram não providos por maioria.

Em suas razões de Recurso Especial a defesa desacreditou a palavra da vítima ao alegar que seu relato seria isolado, fantasioso e contraditório, e argumentou que a conduta do réu não estaria tipificada corretamente no art. 241-B do ECA (BRASIL, 1990). Outrossim, o esforço defensivo teve como alicerce o fato de as fotografias não envolverem atividades sexuais explícitas e nem a exibição dos órgãos genitais da criança ou adolescente, sendo que o delito a que fora condenado estaria em disparidade com a redação legal.

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 (BRASIL, 1990).

Adiante, durante o julgamento do caso em voga, a ministra relatora descreveu em seu voto que, no que concerne a suposta fragilidade da prova de autoria e da materialidade do delito, a jurisprudência do STJ já se consolidou no sentido de que em crimes contra a liberdade sexual a palavra da vítima tem alto valor probatório. Isto se deve ao fato de que delitos desta natureza geralmente não deixam vestígios e tampouco contam com testemunhas.

A ministra relatora, Maria Thereza de Assis Moura, embasou sua decisão na previsão constitucional de que a lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente (Art. 27, § 4º, CF/88), e nos tipos penais trazidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente que buscam aprimorar o combate a este tipo de delito. Assim sendo, resgatou o conceito de pornografia infantil estabelecido pelo artigo 2º do Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, promulgado pelo Brasil no Decreto nº 5.007 de 2004.

Art. 2º. [...]

c) Pornografia infantil significa qualquer representação, por qualquer meio, de uma criança envolvida em atividades sexuais explícitas reais ou simuladas, ou qualquer representação dos órgãos sexuais de uma criança para fins primordialmente sexuais. (BRASIL, 2004)

A relatora trouxe para análise o entendimento conceitual legislado no art. 241-E do ECA, acerca do que seria “cena pornográfica”:

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. (BRASIL, 1990)

Em suma, de maneira dogmaticamente acertada, ficou estabelecido pelo voto aqui descrito que a definição legal do Estatuto da Criança e do Adolescente não é completa, e deve ser interpretada à luz do princípio da proteção integral destes indivíduos, dado sua peculiar condição de pessoas em desenvolvimento (art. 6º, ECA).

Concluiu-se que as fotografias realizadas pelo réu possuem natureza pornográfica, mesmo que as adolescentes retratadas não estivessem nuas, haja vista a clara exploração de sua sexualidade e conotação nitidamente obscena. Levando em consideração a clara finalidade sexual e libidinosa das fotografias, com enfoque nos órgãos genitais ainda que cobertos por peças de roupas, e das poses nitidamente sensuais e de conotação pornográfica, a relatora negou provimento ao recurso, mesmo que ausente cena sexo explícito. Por fim, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça negou provimento ao recurso especial por maioria, nos termos do voto da Ministra Relatora.

## **2 FUNDAMENTOS DO TIPO PENAL E SUA CLASSIFICAÇÃO**

Imperiosa a discussão acerca dos fundamentos que ensejaram a tipificação penal das condutas enquadradas como posse de “pornografia infantil”, haja vista que permitem entender os aspectos político-criminais por detrás destes movimentos legislativos. Primeiramente, faz-se notar a influência da doutrina da proteção integral, expressamente localizada no art. 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, na medida em que reconhece as crianças e os adolescentes como indivíduos em peculiar estado de desenvolvimento, sendo, portanto, merecedores de maior proteção estatal. “Possuem as crianças e adolescentes uma hiperdignificação da sua vida, superando quaisquer obstáculos eventualmente encontrados na legislação ordinária para reger ou limitar o gozo de bens e direitos” (NUCCI, 2021, p. 25).

Ademais, outro fator definitivo na elaboração de legislações sancionadoras de condutas como a aqui estudada, é a busca pela proteção dos dados informáticos. Isto se deve ao fato de, em razão da presença cada vez mais constante da tecnologia no

cotidiano humano, tornamo-nos extremamente dependentes de aparelhos e sistemas digitais, ficando mais suscetíveis à delinquência nestes espaços digitais. Portanto, faz-se imprescindível a elaboração de tipos penais que visem punir ações delituosas nestes cenários e que promovam maior segurança aos dados dos indivíduos neles inseridos.

A rede mundial e a tecnologia mostram-se uma tendência irrefutável da sociedade. A evolução do novo meio socializante tem cada dia mais adeptos. Certamente, o crescimento de usuários levará a um conseqüente crescimento de ativos, ou seja, de informações com valor pecuniário direto ou indireto, seja no mercado, seja na criminalidade. (SYDOW, 2023, p. 249)

Adiante, quanto à classificação do crime previsto no artigo 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, segundo Nucci (2021) o tipo penal em questão pode ser enquadrado como crime comum, eis que seu sujeito ativo pode ser qualquer pessoa, ou seja, pode ser praticado por qualquer um. Ainda, trata-se de crime formal, na medida em que independe de resultado naturalístico para que efetivamente traga prejuízo ao bem jurídico resguardado, qual seja, a formação moral da criança e do adolescente.

Adiante, entende-se que tais condutas caracterizam crime de forma livre, podendo ser cometido por qualquer meio escolhido por aquele que o pratica, e, também, crime comissivo, eis que suas condutas implicam em ações. Quanto à conduta de “adquirir”, o tipo penal se enquadra como crime instantâneo, dado que sua consumação se dá em um momento determinado, enquanto, nas condutas de “possuir” e “armazenar”, seria permanente, haja vista que sua consumação se prolongaria no tempo, enquanto durasse a posse ou armazenagem do conteúdo pornográfico (NUCCI, 2021).

Ainda, o tipo penal do crime previsto no artigo 241-B do ECA também pode ser definido como crime de perigo abstrato, já que é presumida a probabilidade de dano ao bem jurídico por ele zelado. Finalmente, o tipo subjetivo presente no dispositivo legal o confere caráter de crime doloso, tendo em vista que não há previsão legal de punição para sua modalidade culposa (NUCCI, 2021).

### **3 ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E A CONVENÇÃO SOBRE O CRIME CIBERNÉTICO**

A Convenção de Budapeste é documento importantíssimo ao estudo dos crimes informáticos, na medida em que funciona como instrumento de uniformização internacional quanto ao tratamento jurídico de tais condutas delituosas, sendo que o Brasil é seu signatário. O Protocolo Facultativo da Convenção sobre os Direitos da

Criança também se demonstra valioso instrumento, conforme fora utilizado na decisão do julgado anteriormente analisado, a fim de definir o conceito de “pornografia infantil”. Entretanto, diminuta é sua relevância na pesquisa que se encontra aqui presente, tendo em vista que o foco não está na conceituação do termo.

A Convenção de Budapeste, criada em 2001 pelo Conselho da Europa, representa atualmente o principal trabalho internacional de debate sobre os crimes de informática. Ela representa importante instrumento de uniformização internacional da legislação penal nos delitos cometidos no âmbito informático, apresentando recomendações legislativas para os Estados signatários com o intuito de facilitar a persecução internacional desses delitos. (SANTOS, 2020, p. 4)

Em consequente, a fim de melhor compreender o tratamento jurídico dos crimes correlatos à “pornografia infantil”, imprescindível analisar como fora realizada a transposição das recomendações internacionais ao ordenamento jurídico pátrio. Observando a Convenção de Budapeste (Convenção sobre o Crime Cibernético) em comparação com aquilo contido no Estatuto da Criança e do Adolescente, infere-se que o legislador brasileiro cuidou de devidamente trazer para o Direito nacional todas as disposições recomendadas pelo documento internacional. “Portanto, a legislação penal brasileira já se encontra corretamente harmonizada com as exigências da Convenção de Budapeste e com outras legislações nacionais sobre o tema, [...]” (PEREIRA, 2015, p. 15).

Buscando melhor ilustrar tal movimento legislativo, elaborou-se o quadro a seguir, em que é possível observar que a legislação brasileira está devidamente adequada às exigências da convenção da qual o Brasil faz parte, prevendo até mesmo condutas definidas como facultativas ou que nem estavam no texto internacional.

QUADRO 1 – Estatuto da Criança e do Adolescente X Convenção de Budapeste continua

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	CONVENÇÃO DE BUDAPESTE
<p>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.</p>	<p>Artigo 9 – Pornografia Infantil</p> <p>1. Cada Parte adotará medidas legislativas e outras providências necessárias para tipificar como crimes, em sua legislação interna, as seguintes condutas, quando cometidas dolosamente e de forma não autorizadas:</p> <p>a. oferecer ou disponibilizar pornografia infantil por meio de um sistema de computador;</p>
<p>§ 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 contracena.</p>	

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	CONVENÇÃO DE BUDAPESTE
<p>§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime:</p> <p>I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la;</p> <p>II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou</p> <p>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.</p>	
<p>Art. 241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:</p> <p>Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.</p>	
<p>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:</p> <p>Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.</p>	<p>b. oferecer ou disponibilizar pornografia infantil por meio de um sistema de computador;</p> <p>c. distribuir ou transmitir pornografia infantil por meio de um sistema de computador;</p>
<p>§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:</p> <p>I – assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo;</p> <p>II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo.</p>	
<p>§ 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.</p>	
<p>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:</p> <p>Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.</p>	<p>d) adquirir, para si ou para outrem, pornografia infantil por meio de um sistema de computador;</p> <p>e) possuir pornografia infantil num sistema de computador ou num dispositivo de armazenamento de dados de computador.</p>
<p>§ 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.</p>	



ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	CONVENÇÃO DE BUDAPESTE
<p>§ 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:</p> <p>I – agente público no exercício de suas funções;</p> <p>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;</p> <p>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.</p>	
<p>§ 3º As pessoas referidas no § 2 o deste artigo deverão manter sob sigilo o material ilícito referido.</p>	
<p>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:</p> <p>Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.</p>	
<p>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.</p>	
<p>Art. 241-D. Aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso:</p> <p>Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.</p>	
<p>Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:</p> <p>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;</p> <p>II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo com o fim de induzir criança a se exhibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita.</p>	

ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	CONVENÇÃO DE BUDAPESTE
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.	2. Para os fins do parágrafo 1, “pornografia infantil” inclui material pornográfico que represente visualmente: a) um menor envolvido em conduta sexual explícita; b) uma pessoa que pareça menor envolvida em conduta sexual explícita; c) imagens realísticas retratando um menor envolvido em conduta sexual explícita.
Art. 2º Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.	3. Para os fins do parágrafo 2, o termo “menor” inclui todas as pessoas com menos de 18 anos de idade. Qualquer Parte pode, contudo, estabelecer um limite de idade diverso, que não será inferior a 16 anos.
	4. Qualquer Parte pode reservar-se o direito de não aplicar, no todo ou em parte, o parágrafo 1, subparágrafos d e e, e o parágrafo 2, subparágrafos b e c.

FONTE: Os autores (2023)

#### 4 PUNIÇÃO DE ADOLESCENTES POR “PORNOGRAFIA INFANTIL”

Ademais, após necessárias elucidações acerca do tipo penal do art. 241-B, do ECA, sua previsão em convenções internacionais e seu tratamento na jurisprudência, parte-se para a problematização cerne do estudo. Assim, o cenário mundial trazido pela pandemia da covid-19 mudou a forma dos indivíduos se relacionarem, inclusive repercutindo no âmbito amoroso e sexual. Não é estranho encontrar aqueles que iniciaram relacionamentos de maneira virtual, haja vista o isolamento social que se fez necessário.

Seria ingênuo imaginar que tal comportamento também não seria empreitado pelos adolescentes, ainda mais por uma geração que passou os seus anos púberes nesse regime de isolamento, momento reconhecidamente de descobertas e explorações na sua própria sexualidade. Portanto, da mesma maneira que estes jovens normalmente iniciariam suas experiências sexuais nesta idade, por óbvio é que também o fariam neste período incomum, mas, desta vez, de maneira virtual. O referido período de isolamento potencializou tendências que já vinham crescendo com o advento cada vez maior dos avanços tecnológicos.

Nos dias de hoje convivemos normalmente com o comércio virtual, pagamentos e autenticações bancárias pela Internet, banco eletrônico, transações bancárias internacionais on line, certidões oficiais pela rede, salas de bate-papo virtual, sexo virtual, jornais on line, além de jogos eletrônicos e cassinos virtuais, tendo havido uma radical mudança de comportamento, pois a vida cotidiana se transformou com o auxílio da informática. (BOITEUX, 2004, p. 1)

Neste escopo, faz-se indagar se o adolescente que possui fotos e/ou vídeos de outro adolescente poderia responder por ato infracional em relação ao delito de “pornografia infantil”, ainda que não explicitamente sexuais, mas que denotem conteúdo libidinoso, como foi no julgado anteriormente analisado. Não seria razoável punir o adolescente que detém imagens com este tipo de conteúdo, advindos de conversas e flertes mais calorosos com seus interesses amorosos, e realizados por meio de aparelhos informáticos.

Primeiramente, já é o entendimento consolidado na doutrina e na jurisprudência que o relacionamento sexual entre adolescentes, maiores de 14 anos e menores de 18 anos, não deve ser de interesse do Direito Penal, quando devidamente consentido. Não é outro o entendimento do doutrinador Cezar Roberto Bitencourt ao analisar o art. 217-A do Código Penal:

Nessas hipóteses, namoro entre menores, ambos penalmente irresponsáveis, não há espaço para o direito penal se fazer presente para regular ou punir condutas de cunho puramente moral. Trata-se, por conseguinte, de condutas neutras ou, se preferirem, condutas absolutamente inócuas, incapazes de produzir lesão a bem jurídico algum. (BITENCOURT, 2022, p. 131)

Analogamente, se assim o é, não faria sentido algum que se permitisse punir o adolescente que pratica atos de natureza libidinoso virtualmente e acaba por deter em seu dispositivo informático imagens resultantes de tal ato. Se o adolescente reconhecidamente possui capacidade para consentir na realização de ato sexual, assim também deve ser se optá-lo por realizá-lo em um ambiente digital. Tal interpretação alude ao famoso brocardo jurídico “quem pode o mais, pode o menos”.

Isto posto, pensamento contrário seria violador da liberdade sexual e do direito de autodeterminação sexual, na medida em que também devem ser garantidos aos adolescentes e não somente aos adultos, sob a égide da dignidade da pessoa humana. “E que todos os adolescentes têm o direito à liberdade sexual e ao desenvolvimento da sexualidade saudável e que gozam da liberdade por opções sexuais e que têm direito ao desejo e ao prazer” (BARBOSA, 2013, p. 5).

Nesta medida, o Direito não deve, nestes casos de relacionamento entre adolescentes, agir como instrumento punitivo, devendo ser utilizado de maneira a efetivar as referidas garantias do direito à própria sexualidade. “Assim, a construção de um novo marco legal ético deve ser voltada para uma compreensão mais ampla sobre os direitos sexuais e reprodutivos, não se limitando, tão somente à proteção das violações desses direitos” (BARBOSA, 2013, p. 2).

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo presente partiu da análise de um julgado do Superior Tribunal de Justiça a respeito do crime de posse de conteúdo “pornografia infantil”, previsto no artigo 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente, a fim de verificar o tratamento de tal delito na jurisprudência. Entendeu-se como acertada a decisão do referido tribunal, na medida em que definiu que a posse de conteúdo imagético de crianças e adolescentes em conotação sexual, ainda que não explícitos, já configura o crime.

Em conseqüente, passou-se a uma discussão acerca dos fundamentos que levaram a criação dos tipos penais que criminalizam condutas relacionadas à “pornografia infantil”. Entre estes fundamentos foram localizados a doutrina da proteção integral que rege o Direito da Criança e do Adolescente, conferindo a estes indivíduos necessidade de especial proteção, além da busca pela proteção dos dados informáticos diante de um cotidiano cada vez mais dependente da tecnologia. Fez-se também uma breve descrição a respeito da classificação do crime previsto no artigo 241-B do ECA.

Partiu-se então para uma análise comparada entre a Convenção de Budapeste, que traz recomendações quanto à previsão legal dos “Crimes Informáticos” nos ordenamentos internos dos países signatários, com aquilo previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente. Assim, inferiu-se que a legislação brasileira está devidamente adequada às exigências da convenção internacional, prevendo até mesmo condutas definidas como facultativas ou que nem estavam no texto internacional.

Finalmente, partiu-se para a problematização central da pesquisa a que se pretendeu, discorrendo se seria cabível a punição de adolescentes pela conduta delituosa de “pornografia infantil”, haja vista que comum hodiernamente a relação de cunho sexual entre adolescentes por meios virtuais, em razão do isolamento social decorrente da pandemia da covid-19. Defende-se então que tal possibilidade de punição, além de violar o direito a autodeterminação e a liberdade sexual dos adolescentes, não teria coerência com o próprio Direito Penal já estabelecido, na medida em que se permite aos adolescentes, maiores de 14 anos, consentir na manutenção de relações sexuais.

## REFERÊNCIAS

- BARBOSA, H. M. A. S. O Reconhecimento dos direitos sexuais de crianças e adolescentes e novos valores: liberdade e dignidade sexual. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, v. 2, p. 31-56, jul./dez., 2013.
- BITENCOURT, C. R. **Tratado de direito penal**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Jur, 2022. v. 4.
- BOITEUX, L. Crimes informáticos: reflexões sobre política criminal inseridas no contexto internacional atual. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 47, p. 146-187, mar./abr., 2004.
- BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 1988. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 27 jun. 2023.
- BRASIL. Decreto n. 5.007, de 8 de março de 2004. Promulga o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2004. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2004/decreto/d5007.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5007.htm). Acesso em: 27 jun. 2023.
- BRASIL. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Rio de Janeiro, 1940. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm). Acesso em: 27 jun. 2023.
- BRASIL. Decreto-Lei n. 11.491, de 12 de abril de 2023. Promulga a Convenção sobre o Crime Cibernético, firmada pela República Federativa do Brasil, em Budapeste, em 23 de novembro de 2001. **Diário Oficial da União**, Brasília, 2023. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2023-2026/2023/Decreto/D11491.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2023-2026/2023/Decreto/D11491.htm). Acesso em: 27 jun. 2023.
- BRASIL. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, Brasília, 1990. Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 27 jun. 2023.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.543.267/SC. Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura. Julgado em: 03 dez. 2015. **Diário Judiciário Eletrônico**, 16 fev. 2016. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num\\_registro=201501690431](https://processo.stj.jus.br/processo/pesquisa/?src=1.1.3&aplicacao=processos.ea&tipoPesquisa=tipoPesquisaGenerica&num_registro=201501690431). Acesso em: 27 jun. 2023.
- NUCCI, G. S. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.
- PEREIRA, E. B. V. Crimes informacionais: da compatibilidade internacional do ordenamento jurídico nacional e da proposta de reforma. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 112, p. 263-295, jan./fev., 2015.
- SANTOS, D. L. Novos espaços de proteção do direito penal no mundo tecnológico: a definição e caracterização dos crimes de informática. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**, v. 173, p. 61-101, nov. 2020.
- SYDOW, S. T. **Curso de direito penal informático: partes geral e especial**. 4. ed. São Paulo: Juspodivm, 2023.