



COMARCA DE PORTO ALEGRE
6ª VARA CRIMINAL DO FORO CENTRAL
Rua Márcio Veras Vidor (antiga Rua Celeste Gobato), 10

Processo nº: 001/2.17.0080813-1 (CNJ:.0160455-81.2017.8.21.0001)
Natureza: Crimes contra a Liberdade Sexual - Vítima Criança e Adolescente
Autor: Justiça Pública
Réu: A.C.B.
Juiz Prolator: Juíza de Direito - Dra. Tatiana Gischkow Golbert
Data: 04/12/2018

Vistos.

O **MINISTÉRIO PÚBLICO** apresentou denúncia contra A.C.B.brasileiro, solteiro, nascido em XX/XX/19XX, de RG xxxxxxxxxxxxxxxx, filho de XXXXX XXXX XXX e XXXXX XXXX XXX, como incurso nas sanções do artigo 241-D, parágrafo único, inciso II, do ECA; artigo 217-A, c/c art. 61, inciso II, alínea "h", em continuidade delitiva, ambos do Código Penal; artigo 240, em continuidade delitiva; 241-B, todos do Estatuto da Criança e do Adolescente, pelos fatos a seguir transcritos:

"FATOS DELITUOSOS:

I – DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 241-D, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO II DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PERPETRADO PELO DENUNCIADO A.C.B, CONTRA A VÍTIMA MENINO

Em datas e horários diversos não informados no inquérito, porém até o dia 13 de abril 2015, o denunciado A.C.B., por diversas vezes, assediou, por meio de comunicação através do site de relacionamentos Facebook, a criança MENINO, então com 10 anos de idade, com o fim de com ele



praticar ato libidinoso.

Os crimes foram cometidos por comunicação via internet, estando o denunciado em Porto Alegre, utilizando plano de internet pessoal e o sistema de internet da Pontifícia Universidade Católica, onde cursa medicina e a criança na residência dos pais localizada na RUA. xxxxxxxxxxxx, São Paulo.

O denunciado A.C.B. conheceu MENINO, através do site "OMEGLE", utilizando o perfil de "Pedro Doltsch", após questionar o menino se o mesmo possuía perfil no Facebook, pediu para MENINO que o adicionasse em seus contatos de amizade, então, passou a ter conversas de cunho sexual com a vítima, pedindo para o menino despir-se diante da webcam, se masturbar e "abrir a bunda", bem como em uma das ocasiões, lhe mostrou o pênis diante da webcam dizendo que gostaria de fazer sexo com o menino.

A transmissão das imagens se dava, dentre outros métodos, através de sistemas do Facebook e Skype.

Registre-se que foram acostadas às fls. 08/17 dos autos, cópias das páginas do site de relacionamentos Facebook do perfil de "Pedro Doltsch" e de MENINO nos quais constam os referidos diálogos, dentre os quais, destacam-se algumas conversações abaixo transcritas:

DATA 08/04/2015 (quarta-feira)

"Pedro Doltsch: libera a cweb

MENINO: pronto

tá me vendo?

Pedro Doltsch: aee

ss

MENINO: posso mostrar o pau comigo peladinhos?

Pedro Doltsch: ss

MENINO: então tira a roupa aí

Pedro Doltsch: tira junto

MENINO: ok

you consegue vir aqui amanhã?

Pedro Doltsch: não dá

moro longe

MENINO: pq queria fazer um sexo com vc

Pedro Doltsch: dlc eu também

gostosao

MENINO: consegue que dia

Pedro Doltsch: não sei

mas vamos nos falando por aqui

mostra teu corpo

MENINO: ok

viu?

Pedro Doltsch: ham

consegue bater mostrando o pau?



MENINO: vou tentar
Pedro Doltsch: gostoso
MENINO: mano to de pau durinho tem carro?
Pedro Doltsch: sim
MENINO: você mora em sp?
Pedro Doltsch: nn
RS
é longe
queria muito te come
e te chupa
MENINO: mas você viaja as vezes para ca?
Pedro Doltsch: as vz
mas pouco
MENINO: esse ano você consegue?
Pedro Doltsch: ainda não sei
mostra o pau aí
consegue por a cam mais baixa?
Deliciaa
MENINO: mano eu quero MUUUUUUUUITO chupar seu pau Pedro
Doltsch: então vemm
chupa todo
MENINO: como você tá aí no rs
Pedro Doltsch: bemm
kkkk
meio frio
kkkk
você me esquentaa
MENINO: como vou aí hein?
Pedro Doltsch: kkkk
poise
MENINO: mano
queria muito que você também chupasse meu pau
que eu enfiasse na sua bunda
Pedro Doltsch: queria enfiar toda boca nele
MENINO: também
Pedro Doltsch: issoo
mete no meu cu
MENINO: seria melhor sexo em grupo né kkkk
Pedro Doltsch: kkkkkk
gostooso
tenho que sai porque tá chegando gny
MENINO: gny?
Pedro Doltsch: gente



kkkk

MENINO: mas o que quer dizer isso?

Pedro Doltsch: gent

MENINO: beleza falou nunca vou esquecer de chupar seu pinto Pedro

Doltsch: tenho q sair

Após isso, MENINO ligou, via webcam, para “Pedro Doltsch”:

MENINO: ok

Pedro Doltsch: dps nos falamos

MENINO: falou

Pedro Doltsch: falou

MENINO: mas 12:30 ok

Pedro Doltsch: se der eu votlo

ate mais

MENINO: ate

DATA 12/04/2015

MENINO: eae cara do pinto delicioso

Pedro Doltsch: kkkk... oi meu delícia

faz um skype p gente se falar melhor

e ver esse pinto aí

DATA: 13/04/2015

MENINO: eae

blz?

Pedro Doltsch: oii

blz

MENINO: tudo bem

Pedro Doltsch: aham

e tu?

MENINO: bem

você já sabe quando vai viaja para ca?

Vamo nos falar pela web?

“Pedro Doltsch” não atendeu a 03 (três) ligações de chamada de vídeo de MENINO

Pedro Doltsch: oii

não deu p ligar a cam

tem gente perto

MENINO: não tem ngm aqui

Pedro Doltsch: mas aqui tem



:(

MENINO: que pena

Pedro Doltsch: sim

MENINO: bom tenho que ir dormir flw

Pedro Doltsch: ok

ate mais

flw

MENINO: ate

Em razão do assédio praticado pelo denunciado – pessoa com cerca de 24 anos à época do fato e dotado de alta inteligência, eis que estudante de medicina em conceituada universidade -, a criança passou a praticar atos libidinosos com seu interlocutor e a realizar vídeos com cenas de sexo e pornografias.

II – DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 217-A DO CÓDIGO PENAL PERPETRADO POR A.C.B.

Em datas e horários diversos não informados no inquérito, porém até o dia 13 de abril de 2015, o denunciado A.C.B., em ocasiões diversas, praticou atos libidinosos diversos da conjunção carnal – masturbação – com a criança MENINO, então com 10 anos de idade, através de comunicação online via internet.

Após assediar a criança via comunicação por internet conforme descrito no item I, o denunciado convenceu-se a realizar simultânea masturbação para o alcance da satisfação da sua libido. Estando ambos conectados, orientava a criança a tirar a roupa, praticar masturbação, exibir a região anal e peniana, além de conversar sobre feação e coito anal.

Ainda que não houvesse contato físico entre ambos, as práticas libidinosas diversas da conjunção carnal – masturbação -, foram realizadas de forma simultânea no mesmo ambiente virtual, como se juntos estivessem.

Os crimes foram cometidos por comunicação via internet, estando o denunciado em Porto Alegre, utilizando plano de internet pessoal e o sistema de internet da Pontifícia Universidade Católica, onde cursa Medicina, e a criança na residência dos pais localizada na Rua XXX., Parque Anhanguera, São Paulo/SP.

Em situação análoga, o Egrégio Superior de Justiça, RECURSO EM HABEAS CORPUS No 70.976 – MS (2016/0121838-5), já decidiu, estribando na doutrina, que a prática de atos libidinosos não é condicionada ao contato físico entre abusador e vítima:

“RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTUPRO DE VULNERÁVEL EM CONTINUIDADE DELITIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E ATIPICIDADE DA CONDUTA. CONTEMPLAÇÃO LASCIVA DE MENOR DESNUDA. ATO LIBIDINOSO CARACTERIZADO. TESE RECURSAL QUE DEMANDA REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

O Parquet classificou a conduta do recorrente como ato libidinoso diverso da conjunção carnal, praticado contra vítima de 10 anos de idade. Extrai-se da peça acusatória que as corréis teriam atraído e levado a ofendida até um motel, onde, mediante



pagamento, o acusado teria incorrido na contemplação lasciva da menor de idade desnuda. Discute-se se a inocorrência de efetivo contato físico entre o recorrente e a vítima autorizaria a desclassificação do delito ou mesmo a absolvição sumária do acusado. A maior parte da doutrina penalista pátria orienta no sentido de que a contemplação lasciva configura o ato libidinoso constitutivo dos tipos dos arts. 213 e 217-A do Código Penal - CP, sendo irrelevante, para a consumação dos delitos, que haja contato físico entre ofensor e ofendido. O delito imputado ao recorrente se encontra em capítulo inserto no Título VI do CP, que tutela a dignidade sexual. Cuidando-se de vítima de dez anos de idade, conduzida, ao menos em tese, a motel e obrigada a despir-se diante de adulto que efetuara pagamento para contemplar a menor em sua nudez, parece dispensável a ocorrência de efetivo contato físico para que se tenha por consumado o ato lascivo que configura ofensa à dignidade sexual da menor. Com efeito, a dignidade sexual não se ofende somente com lesões de natureza física. A maior ou menor gravidade do ato libidinoso praticado, em decorrência a adição de lesões físicas ao transtorno psíquico que a conduta supostamente praticada enseja na vítima, constitui matéria afeta à dosimetria da pena, na hipótese de eventual procedência da ação penal.
(...)"

A prática de atos sexuais diversos da conjunção carnal via internet é realidade presente nas relações da sociedade atual, e dela exsurtem variações de práticas libidinosas perfeitamente acolhidas nos tipos penais já previstos.

III – DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 240 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PERPETRADO PELO DENUNCIADO A.C.B. CONTRA A VÍTIMA MENINO

Em datas e horários diversos não informados no inquérito, porém até o dia 13 de abril de 2015, o denunciado A.C.B., por diversas vezes, produziu cena de sexo explícito e pornográfica, mediante dispositivo de formulação de vídeo através de seu computador, em que a criança MENINO, então com 10 anos de idade, estava envolvida em cena de sexo explícito – masturbação – e pornográfica – exposição de genitália da região anal com fins libidinosos.

Os crimes foram cometidos por comunicação via internet, estando o denunciado por Porto Alegre, utilizando plano de internet pessoal e o sistema de internet da Pontifícia Universidade Católica, onde cursa medicina, e a criança na residência dos pais localizada na Rua XXX., Parque Anhanguera, São Paulo/SP.

Durante as comunicações via internet, o denunciado orientava a criança a despir-se em frente à câmera acoplada ao computador, a ativar a transmissão e registro de cena, realizando masturbação e exposição genitália e região anal.

IV – DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 241-B DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE PERPETRADO POR A.C.B.

Em datas e horário diversos não informados no inquérito, porém até o dia 19 de setembro de 2017, o denunciado A.C.B. armazenou milhares de vídeos e fotografias envolvendo



crianças e/ou adolescentes em cena de sexo explícito ou pornográfica.

Após a prática dos delitos descritos nos itens I e II supra, o qual fora noticiado à autoridade policial pelos genitores da vítima MENINO Santos Silva, foi determinada pelo Juízo a realização de busca e apreensão na residência do denunciado A.C.B., sendo que, efetivada a referida busca e apreensão (fl. 124), foram apreendidos os objetos a seguir identificados, consoante se verifica do auto de apreensão de fl. 127:

- 01 aparelho celular Sony Ericsson modelo W580A, com carregador e chip;
- 01 aparelho celular Samsung, modelo GT-19190, sem chip, e sem cartão de memória;
- 01 notebook Sony com carregador;
- 01 pendrive 8GB marca Kingston;
- 01 aparelho celular Motorola com chip.

Registre-se que, por ocasião da realização de tal diligência na residência do denunciado, foram encontradas no notebook de propriedade de A.C.B., em busca preliminar, cerca de 12.000 (doze mil) imagens contentando pornografia infantil, consoante se verifica no auto de constatação da fl. 09A do procedimento n. 001/2.17.0080813-1 em apenso.

O laudo pericial n. 150238/2017, apontou que foi encontrada juntamente com a pasta anteriormente solicitada várias outras pastas com conteúdo similar (imagens – fotografias e vídeos – de jovens nus ou parcialmente nus, algumas envolvendo cenas de sexo explícito ou pornografia explícita). Estas pastas estão localizadas principalmente em Arquivos\XX\novapasta\” do segundo volume/partição do HD, sendo várias dessas identificadas com nomes próprios ou a possível origem do conteúdo (“baixadas”, “novas whats”, “facebook”, por exemplo). Foram identificadas algumas imagens envolvendo notoriamente crianças, consoante se verifica do item 2.2 Resultados (fl. 253).

Registre-se que, a pasta citada no Laudo Pericial n. 148651/2017, juntamente com todo seu conteúdo, foi extraída e gravada na mídia física, CD de n. 2843, bem como os arquivos citados no Laudo Pericial n. 150238/2017, foram extraídos e gravados na mídia física, DVD de n. 2821, os quais se encontram no envelope acostado à fl. 256 dos autos.

Nessa extração parcial de dados por ora submetidas à análise, já foram constatados aproximadamente 4600 (quatro mil e seiscentas) imagens contendo crianças e adolescentes em cena de sexo explícito e pornográficas, assim definidas pelo artigo 241-E, do ECA.

A extração ainda demonstra extrema organização dos arquivos de pedofilia por pastas de arquivos denominadas por “classes”, como, por exemplo:

- “minas”, formada por pessoas do sexo feminino;
- “IK”, formada por arquivos com nomes masculinos brasileiros contendo imagens de meninos nus em atividades sexuais;
- “novas do wats”, com mistura de conteúdo de jovens nus e atividades sociais e acadêmicas do denunciado;
- “novos vídeos”, com inúmeros vídeos de jovens masculinos em atos sexuais.



A fim de demonstrar a gravidade do conteúdo dos dados extraídos do computador pessoal do denunciado, algumas destas imagens estão acostadas à inicial acusatória.

Os fatos foram descobertos quando o genitor da criança MENINO, então com 10 anos de idade, percebeu que o filho conversava com outra pessoa sobre assuntos sexuais, levando ao conhecimento da autoridade policial paulista, municiando-a com *prints* do Facebook e das conversações.

Através de informações dos provedores e companhias de comunicações, chegou-se até a rede de informática e comunicações da PUC-RS e do nome do usuário A.C.B., ora denunciado, residente em Porto Alegre.

Em razão da competência, os autos da investigação aportaram no Foro Central de Porto Alegre e após remessa ao Ministério Público chegou-se à imagem e atividades lícitas do investigado, dentre elas a condução de estudante de medicina, seu currículo e a participação em algumas atividades voluntárias junto a crianças.

Diante do contexto de atividades na área ligada à sexualidade e proximidade com crianças, foi requerida e deferida a expedição de Busca de Mandado e Apreensão.

Cumprido o mandado, na residência do denunciado foi encontrado o notebook Sony, que já na constatação inicial dos peritos do IGP apresentou conteúdo com grande quantidade de imagens ligadas à pedofilia, razão pela qual foi dada voz de prisão em flagrante delito pela autoridade policial e logo após decretada a prisão preventiva pelo Magistrado Plantonista.

A denúncia foi recebida em 17/10/2017 (fl. 310).

O réu foi preso em flagrante, sendo a prisão convertida em preventiva.

Citado (fl. 436/437), o acusado apresentou, por meio de Defesa Constituída, resposta à acusação (fls. 347/382).

Afastadas as hipóteses de absolvição sumária, seguiu-se a instrução do feito com a oitiva da vítima, inquirição das testemunhas, bem como o interrogatório do réu (CD de fl. 540, 432 e 632).

Encerrada a instrução em 20/03/2018 e substituído o debate oral pela apresentação de memoriais (fl. 628).

Em 04/10/2017, o Ministério Público requereu a reabertura da instrução, pugnando pela expedição de ofício ao IGP-RS, para remessa do laudo relativo à perícia não concluída (fl. 634).

Com a juntada dos laudos periciais pendentes (fl. 683),



a instrução foi encerrada em 30/10/2018 e o debate oral substituído pela apresentação de memoriais (fl. 684).

O Ministério Público (fls. 686/695), em memorial, postulou a condenação do réu pela prática dos fatos I, II e IV da denúncia, absolvendo-o em relação ao fato III, forte no artigo 386, inciso II, do Código de Processo Penal.

Por sua vez, o defensor constituído (fls. 697/741) requereu, preliminarmente, o reconhecimento da ilicitude das provas obtidas a partir da busca e apreensão realizada. No mérito, pediu a absolvição de todas imputações feitas na exordial acusatória. Quanto ao delito do artigo 217-A do CP, pediu, alternativamente, a desclassificação da conduta para a infração prevista no artigo 241-D, parágrafo único, inciso II, do ECA. Ao fim, pugnou pela revogação da prisão preventiva do acusado.

Após, vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Passo a decidir.

1-Prefacial de ilicitude da prova decorrente diligência de busca e apreensão, pela quebra da cadeia de custódia.

Suscitou, a defesa, preliminar de ilicitude das provas obtidas a partir da busca e apreensão, sob o argumento de que a diligência policial não observou normas procedimentais e as garantias constitucionais que revestem a prova. Segundo apontado em memorial, não houve preservação da integridade da prova ou sua comprovação, pois os peritos que acompanharam a Polícia Civil realizaram a verificação inicial no notebook sem a presença do acusado e os dispositivos informáticos apreendidos não foram lacrados.

Não merece acolhida a preliminar invocada, adianto.

Em que pese os argumentos aventados pela Defesa, não vislumbro no caso concreto a ocorrência da quebra da cadeia de custódia,



uma vez que inexistem quaisquer indícios de adulteração das provas coletadas na diligência policial de busca e apreensão domiciliar. Isso porque, o policial civil Marcelo afirmou em juízo que o acesso aos dispositivos informáticos foi feito na presença do acusado A., enquanto o policial Adriano aduziu que não presenciou o momento desse acesso, pois estava fazendo buscas naquele momento. Por outro lado, o próprio denunciado confirmou na diligência policial, bem como nos interrogatórios realizados nas fases inquisitorial e judicial que armazenava o conteúdo apreendido com pornografia e cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes.

Não há, portanto, dúvida acerca da origem, do conteúdo e do percurso das mídias digitais apreendidas na residência do denunciado.

Na espécie, procedo ao *distinguishing* quanto ao precedente exposto na preliminar, porque se tratam de hipóteses diferentes, uma vez que o julgamento do HC 160.662/RJ realizado pelo Superior Tribunal de Justiça versa sobre interceptação telemática extraviada na Polícia, cujo conteúdo dos áudios telefônicos não foi disponibilizado conforme captado, existindo a omissão de alguns áudios. No caso em tela, a Defesa não trouxe ao feito dados concretos que demonstrem o extravio, a omissão ou adulteração da prova, se limitando a afirmar que os dispositivos eletrônicos não foram devidamente lacrados, e a contraditar a diligência e palavras dos policiais civis, cujos atos gozam de presunção de validade e legitimidade, com a versão isolada de A. quanto ao momento do acesso aos eletrônicos apreendidos. Reforço, aqui, que o denunciado admitiu a propriedade e o conteúdo das mídias apreendidas, razão pela qual não subsiste nenhuma controvérsia.

Em termos de raciocínio jurídico e fático verifico mais correto ao caso concreto a aplicação do seguinte precedente:

“RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECORRENTE DENUNCIADO POR CRIMES DE QUADRILHA, CORRUPÇÃO



ATIVA, FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO, DESCAMINHO, EVASÃO DE DIVISAS E LAVAGEM DE DINHEIRO. BUSCA E APREENSÃO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE LACRE EM TODO O MATERIAL APREENDIDO. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PRESUNÇÃO DE VALIDADE DOS ATOS PRATICADOS POR FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS. QUESTÃO QUE ENVOLVE APROFUNDADO EXAME DE PROVAS. EXISTÊNCIA DE OUTRAS PROVAS A EMBASAR A DENÚNCIA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. 1. É assente na jurisprudência desta Corte e do STF que a demonstração do prejuízo é essencial à alegação de nulidade, seja ela relativa ou absoluta. Art. 263 do CPP. (RHC 110.623/DF, 2ª. T., Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 26/3/2012 e o AgRg no AREsp. 699.468/PR, 6ª T., Rel. Min. ROGÉRIO SCHIETTI CRUZ, DJe 24/5/2017 e HC 275.203/SP, Rel. Min. RIBEIRO DANTAS, 5ª T., DJe 15/3/2017). 2. Não há falar em nulidade se a busca e apreensão obedeceu fielmente ao disposto no art. 240 e seguintes do Código de Processo Penal. **A ausência de lacre em todos os documentos e bens - que ocorreu em razão da grande quantidade de material apreendido - não torna automaticamente ilegítima a prova obtida a partir da medida, a ensejar a nulidade da ação penal, mormente quando afirmado pelo MM. Juiz e pelo Tribunal a quo que a prova coletada na referida busca e apreensão foi uma das utilizadas para embasar a denúncia, mas não foi a única.** 3. Compete a defesa infirmar a presunção de validade e legitimidade dos atos praticados por agentes públicos, demonstrando de forma concreta o descumprimento das formalidades legais e essenciais, e especificamente no caso concreto, que o material apreendido e eventualmente não lacrado foi corrompido ou adulterado, de forma a causar prejuízo a defesa e modificar o conteúdo da prova colhida. 4. Não alegado ou apontado real prejuízo, nem sequer afirmada a nulidade da decisão que determinou a busca e apreensão ou o descumprimento dos ditames do art. 240 e seguintes do Código de Processo Penal, bem assim que os documentos ou bens apreendidos foram efetivamente corrompidos, limitando-se a



defesa a inferir/deduzir que a ausência de lacre em todo o material colhido era suficiente para transformar a prova em ilegítima e a nulidade em absoluta. 5. É inviável, no âmbito do habeas corpus, a apreciação de questões que demandam o revolvimento aprofundado de material fático-probatório. 6. Recurso Ordinário desprovido.” (RE no RHC 59.414/SP, Rel. Min. Humberto Martins, publicação 30/10/2017). - destaque meu-

Com lastro em tais fundamentos, afasto a preliminar invocada.

2 – O mérito em sentido estrito

De início, registro que a análise dos atos executórios dos crimes descritos na exordial acusatória resultará do exame do contexto probatório como um todo, com a contextualização dos fatos em uma sequência lógica, sincronizando as ações delitivas imputadas ao sentenciado A.C.B..

A materialidade delitiva dos crimes narrados na denúncia está positivada nos documentos de fls. 02/28, 41/56, 71/76 e 92 do expediente em apenso, registros de imagens extraídas dos eletrônicos apreendidos na residência do acusado, instantes às fls. 11/41, históricos de boletins de ocorrências de fl. 49 e de fl. 92 do apenso, certidão de nascimento da vítima MENINO, que comprova sua vulnerabilidade absoluta (fl. 10 – 03/04/2005), auto de apreensão de fl. 06, auto de cumprimento de MBA da fl. 54, auto de prisão em flagrante de fls. 61/32, auto de constatação de fl. 55, documentos de fls. 97/106, perícias de fls. 293/309 e 636/671, bem como pela prova oral coligida.

A.C.B., ao ser interrogado (CD de fl. 431), informou que conheceu a vítima MENINO no site de relacionamentos omegle, onde trocaram apenas mensagens de texto. Disse que até se tornarem amigos no facebook, não sabia com quem estava falando. Acentuou que MENINO lhe informou que tinha “uns 16 anos” de idade e, mesmo depois de adicioná-lo no facebook, não pensou que o menino pudesse ter 10 anos de idade, em razão do conteúdo das



conversas que mantinham. Admitiu que se falaram pela webcam, mas declarou que, mesmo assim, não conseguiu perceber que MENINO tinha 10 anos. Ao ser questionado, explicou que utilizava um perfil falso na rede social omegle e no facebook para se comunicar com MENINO e outras pessoas do sexo masculino, porque tinha medo da exposição de sua preferência sexual. Afirmou que não queria comentários dessas pessoas nas fotos do seu perfil pessoal ou que eles pudessem levantar alguma suspeita. Declarou que manteve uma conversa por vídeo com a criança MENINO no facebook, de teor sexual. Explicou que iniciou a conversa pensando que seriam apenas “dois guris falando sacanagem”, mas acabaram avançando. Negou que tenha se masturbado durante a conversa com a vítima, porém afirmou que o infante praticou esse ato sexual, uma vez. Disse que o infante fez isso, mas assegurou que a conversa iniciou sem essa intenção. Aduziu, ainda, que não tinha intenção de praticar os atos sexuais simultaneamente. Contou que incentivou MENINO a mostrar o pênis para ele, o que foi atendido. Ademais, afirmou que houve uma estimulação sexual mútua para que ocorresse essa exibição. Entretanto, negou que tenha praticado o ato sexual.

o o teor do terceiro fato narrado na exordial acusatória, negou ter produzido imagens contendo cenas pornográficas do ofendido expondo a parte anal ou se masturbando, aduzindo que ele mostrou o pênis uma vez. Além disso, negou ter orientado o infante durante o ato ou gravado essas imagens. Quanto ao armazenamento de milhares de imagens envolvendo crianças e adolescentes em cenas de sexo explícito ou pornográficas, confirmou que tinha essas imagens no seu computador, porém aduziu que não sabia a quantidade. Informou que não armazenava as imagens por necessidade ou desejo de se satisfazer sexualmente. Explicou que nos anos de 2014 e 2015 passou a identificar sua preferência sexual pelo sexo masculino, mas não por crianças. Referiu que armazenou as imagens como válvula de escape por medo de se relacionar com homens, esclarecendo que as recebeu em grupos do whatsapp destinado a pornografia envolvendo adultos. Disse ainda que após entrar em alguns grupos foi adicionado

Número Verificador: 0012170080813100120184162152 13
84.2.001/2018/4162152 - 001/2.17.0080813.1 (CW):0100495
81.2017.8.21.0001)



involuntariamente em outros, por isso seguiu recebendo imagens de pornografia infantil sem pedir e, ao fazer o backup do celular em seu computador, as imagens foram transferidas automaticamente. Declarou que sempre saía dos grupos quando recebia tais imagens. Mencionou que não tinha ideia do conteúdo de todas imagens, afirmando que as fotos que baixou no google eram de pessoas com mais idade. Asseverou que nunca buscou por fotografias pornográficas infantis. Reforçou, ao fim, que nunca pensou que MENINO tivesse 10 anos de idade e que não buscou fotografias pornográficas de crianças. Destacou que estava em um período de amadurecimento acerca da sua sexualidade, informando que não se relacionou com outros homens até 2016. Em seguida, se retratou afirmando que teve uma experiência homossexual na adolescência a título de curiosidade e, somente em 2016 e 2017 manteve relação sexual. Assegurou que não tinha o hábito de olhar as fotos apreendidas em seu computador. Ao ser questionado sobre a quantidade de fotos de pornografia infantil recebida e a inexistência de fotos do mesmo conteúdo envolvendo adultos, afirmou que também recebeu estas últimas nos grupos de whatsapp, porém em número bem inferior as que envolvem crianças e adolescentes. Perguntado, afirmou que o acesso ao site omegle tinha o limite etário mínimo de 13 ou 14 anos de idade. Disse que não combinou ou encontrou pessoalmente com o ofendido. Negou qualquer pretensão de manter relação sexual com a vítima MENINO, ou ainda, que se satisfazia sexualmente vendo a criança se expor pela internet, seja praticando atos sexuais de masturbação ou expondo o corpo desnudo. Repetiu que não tinha ciência da idade do ofendido. Explicou que participou desses atos “só pela sacanagem”, porque “se deixou levar pela conversa em si e foi indo”, negando qualquer excitação. Assegurou que não intimidou ou chantageou MENINO para ele se expôr sexualmente, negando novamente a masturbação simultânea. Disse que teve acesso as fotos do infante porque ele lhe enviou e que só conversaram duas ou três vezes. Com relação a busca e apreensão domiciliar, informou que a polícia o conduziu do Hospital onde estava laborando até sua residência e, no local,

Número Verificador: 0012170080813100120184162152

14

64-2-001/2018/4162152 - 001/2.17.0080813-1 (CNJ:.0160455-81.2017.8.21.0001)



encontrou a porta arrombada. Declarou que perguntaram sobre MENINO mas não lembrava quem ele era. Afirmou que os policiais já tinham acessado as imagens em seu computador quando chegou em casa acompanhado dos policiais. Esclareceu que possui cinco estágios curriculares no curso de medicina, nos quais atendia pacientes, sempre com a supervisão de professores. Referiu que o estágio na área de pediatria era obrigatório e que fazia os atendimentos em dupla com um colega, sempre na presença do familiar da criança e com orientação do professor. Assegurou que nunca ocorreu nenhum incidente durante esses atendimentos. Acerca das atividades complementares, informou que era necessário ter um número mínimo de horas para sua graduação. Declarou que participou da “liga de sexologia”, a qual não tinha foco em crianças, mas sim na discussão de questões relacionadas a transsexualidade e identidade de gênero. Naquela época, não existia nenhuma matéria sobre esse tema na faculdade, por isso criaram essa liga com orientação de professores. Afirmou que a liga auxiliava no atendimento dos pacientes. Contou que a faculdade promovia atividades em comunidades e incentivava os alunos a participarem, o que reputava importante para as provas de residência, posteriores a graduação. Confirmou a realização de atividades com super-heróis na comunidade São Judas Tadeu, afirmando que essa era uma das atividades oferecidas pela faculdade, nas quais os professores participavam ativamente. Ao final, afirmou que sua área de preferência de atuação é a cardiologia, na qual fazia parte de grupo de estudos e de uma liga. Ao ser questionado sobre as amizades que mantinha no seu perfil do facebook falso, alegou não recordar qual o perfil das pessoas que adicionava no facebook “Pedro Doltsh”. Informou que adicionava pessoas que conhecia no omegle, não para ter conversas do mesmo cunho que tinha MENINO, mas “por adicionar”. Ao ser informado que o perfil continha diversas crianças adicionadas, repetiu que não recorda quais amigos tinha na página do facebook, afirmando que não tinha como saber a idade das pessoas que adicionava. Ao ver a foto do seu perfil acostada nos autos, declarou que não sabe dizer se foi ele quem adicionou ou se foi adicionado pelas crianças.



TESTEMUNHA C, TESTEMUNHA D informante, em juízo (CD de fl. 431), abonou inteiramente a conduta do réu. Explicou que o denunciado é seu colega na faculdade de medicina e, ao ser questionada, declarou que pediatria é obrigatório. Confirmou que atendem crianças nesse estágio, porém sempre na presença de algum familiar delas. Declarou que, após o atendimento, discutiam o caso com o seu orientador. Acrescentou que nunca tomou conhecimento de nenhuma conduta inapropriada adotada pelo réu durante esses atendimentos. Referiu, ainda, que eram obrigados a fazer horas extracurriculares, sendo que uma das opções era participar das “ligas”. Aduziu que fez parte da primeira montagem da “liga de sexologia”, junto com A., a qual foi criada para obterem horas curriculares complementares. Explicou que a liga tinha orientação de um professor e que se destinava a analisar questões relativas a adultos homossexuais e transgêneros. Informou que o denunciado também fazia parte de outras ligas, como a de neurocirurgia, cardiologia e oncologia. Esclareceu que um dos professores era responsável pelas atividades na comunidade São Judas, vinculada a faculdade. Ao fim, disse que o réu morava sozinho.

O informante, **XXXX XXXX XXX**, em juízo (CD de fl. 431), abonou a conduta do denunciado, corroborando na íntegra o relato de Nathalia acerca das atividades curriculares da faculdade de medicina que cursavam com A.. Acrescentou que fez atendimentos com o acusado, negando qualquer conduta inapropriada do réu naquelas ocasiões. Confirmou que a “liga de sexologia” organizou um simpósio da transsexualidade, com aprovação e orientação de alguns professores. Afirmou que a área de preferência do acusado era de cardiologia. Aduziu, ainda, que as atividades na comunidade São Judas Tadeu são voluntárias, organizadas por alguns professores, mas não eram exclusivamente médicas. Disse que essa atividade também computava pontos para graduação. Mencionou que o denunciado residia sozinho.

Testemuna A, Testemunha B, informantes, em juízo (CD de fl. 431) abonaram a conduta do acusado.



Por outro lado, MENINOvítima (CD de fl. 540), informou que tinha 10 ou 11 anos de idade na época dos fatos e que, no site Youtube, tomou conhecimento da existência de um outro site chamado omegle. Explicou que esse é um site que permite estabelecer conversas com pessoas de qualquer lugar do mundo, no qual é possível se comunicar por mensagens e, caso tenha webcam, por chamada de vídeo, como um “skype”. Afirmou que era possível optar por uma dessas formas de comunicação e escolheu a que mostrava o seu rosto pela webcam. Revelou que A. se comunicava com ele com um perfil falso, em que se chamava Pedro e, apesar de usar a webcam, ele não mostrava o rosto, deixava a câmera direcionada ao corpo, mostrando do pescoço até a barriga. Declarou que pelas imagens percebia que se tratava de um adulto, entre 20 e 30 anos. Disse que quando começaram a conversa já usava o site há muito tempo, mas ainda era “inocente”, “conhecia muito pouco da vida”. Contudo, certo dia, o denunciado pediu que tirasse a roupa, o que foi atendido, e, simultaneamente, o réu passou a se masturbar em frente a webcam. Assegurou que conseguia ver o pênis do réu durante o ato sexual, bem como que também se masturbou após tirar a roupa. Contou que se adicionaram na rede social facebook e afirmou que se sentiu “burro” por ter aceitado o pedido para trocarem os perfis. Acentuou que no perfil do facebook o denunciado também não mostrava o rosto e não viu nenhuma outra foto dele. Informou que o contato com o acusado iniciou em 2016, pouco tempo depois do seu aniversário, no mês de abril. Mencionou que no facebook o denunciado seguiu com a mesma conduta, pediu que fizessem uma chamada de vídeo para que simultaneamente tirassem a roupa e se masturbassem, o que foi feito. Referiu que o réu A. interrompeu os atos libidinosos, informando que outras pessoas estavam por perto, porém seguiu trocando mensagens de texto. Afirmou que não ligou mais a câmera para fazer vídeos com o réu A., mas recordou que perguntou se ele tinha carro e onde morava. O acusado respondeu que morava no Rio Grande do Sul e confirmou que tinha veículo. Negou que tenham combinado de se encontrar com ele, esclarecendo que o acusado seguiu lhe enviando



mensagens. Explicou que seu celular quebrou em um dado momento, por isso entregou o aparelho ao seu pai para o conserto. Ocorre que o seu facebook estava conectado no celular, por isso as mensagens de texto trocadas nessa rede social entravam automaticamente no aparelho. Explicou que seus genitores são separados e que reside com a mãe. Certo dia, foi surpreendido com uma visita do seu pai e dois tios paternos. Disse que o pai XXX lhe pediu que acessasse o facebook, afirmando que queria ver se sua prima estava online. Quando entrou na rede social, A., utilizando o perfil de Pedro, estava online, por isso seu pai pediu que o chamasse. Disse que o acusado respondeu somente 30 minutos depois, afirmando que não podia falar porque estava cercado por outras pessoas. No dia seguinte foram para Delegacia com o seu computador. Declarou que entre o início da sua comunicação com A. e a revelação do ocorrido decorreu o período aproximado de um mês, informando que falou com ele por diversas vezes nesse ínterim. Declinou que após os dois atos de masturbação simultânea, um na rede social omegle e o outro no facebook, só trocou mensagens de texto com o réu. Referiu que ficou isolado na escola e depressivo após os abusos praticados pelo sentenciado, principalmente porque perdeu o acesso ao computador. Admitiu que teve outro envolvimento pela internet de cunho sexual no ano passado, razão pela qual também perdeu o direito de usar o aparelho celular. Ao ser questionado, explicou não é necessário fazer cadastro para acessar o omegle, inclusive destacou que o site adverte que não se responsabiliza pelo que for compartilhado durante o uso. Disse que não precisava indicar a idade e que existe um outro seguimento do omegle para adultos, o qual exigia que houvesse cadastro e que fosse efetuado um pagamento.

XXX XXXXX XXX, pai do ofendido, ao ser inquirido (CD de fl. 540), confirmou os fatos narrados na exordial acusatória.

Informou que MENINO reside com a mãe, mas lhe visita nos finais de semana. Em uma dessas ocasiões, em abril de 2016, o infante usou o aparelho celular da sua atual esposa e deixou o facebook logado. Disse, então, que sua esposa teve acesso as conversas do ofendido com o



acusado e lhe mostrou. Após, foi até a residência do filho, acompanhado de dois irmãos, e acessou o computador dele, onde mantinha as conversas com o réu. Registrou ocorrência no dia seguinte. Explicou que MENINO lhe contou que teve contato com o sentenciado pelo omegle, um site de relacionamento para crianças e adolescentes, onde acredita que os pedófilos se infiltram para ter acesso a esses vulneráveis. Declarou que ao ver as conversas do filho, percebeu que o denunciado dava muita atenção para ele, destacando que MENINO ficava muito tempo no computador. Assegurou que, na época dos fatos, o infante não tinha ciência da gravidade dos fatos, mas admitiu que réu pedia para ele se despir, enviar fotos e se masturbar na frente da webcam, o que era atendido por MENINO. Contou que quando soube dos fatos proibiu o filho de usar o computador e o submeteu a tratamento psicológico, o que faz até hoje. Acentuou que os fatos prejudicaram sua relação com o filho, pois percebe que ele não se sente à vontade para conversar. Mencionou que na época dos abusos, antes de terem ciência, o ofendido já apresentava sérios problemas na escola de comportamento, contando mentiras para evitar as aulas. Constatou, posteriormente, pelo histórico do computador, que a vítima utilizava o eletrônico do turno da manhã até a noite, para falar com o acusado e fazer outras coisas, como jogar. Declarou que o ofendido não reprovou no ano escolar, mas destacou que foi um ano difícil, pois ele se masturbava quatro vezes por semana. Não teve acesso às conversas de cunho sexual do filho com outras pessoas naquela época, somente constatou que ele falava com o denunciado A.. Salientou que MENINO era uma criança tímida ao vivo, mas pela internet conseguia dialogar com maior facilidade.

TESTEMUNHA E, policial civil, inquirido em juízo (CD de fl. 431), explicou que a investigação iniciou na comarca de São Paulo, onde o denunciado se tornou um dos alvos por suspeita da prática de crimes sexuais contra crianças e adolescentes. Em razão disso, foi expedido mandado de busca e apreensão para residência do acusado. No cumprimento da medida, arrombaram a porta, pois havia uma música,



mas ninguém atendeu. Informou que uma mulher estava na casa e que buscaram o denunciado no Hospital onde ele laborava e o conduziram até a residência. No local, acessaram, junto com os peritos, os aparelhos eletrônicos do réu e constataram que ele armazenava imagens de pornografia e cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes. Mencionou que existia uma pasta com esse conteúdo da vítima identificada pela polícia na comarca de São Paulo. Depois da diligência, o acusado foi conduzido ao DECA. Ao fim, assegurou que o acesso aos aparelhos eletrônicos do acusado foram feitos na presença dele.

TESTEMUNHA F, policial civil, ao ser inquirido na fase judicial (CD de fl. 431), informou que participou do cumprimento do mandado de busca e apreensão na residência do denunciado, onde na companhia de peritos do Instituto Geral de Perícias, acessaram o computador dele. Em perícia preliminar, foi constatada a existência de armazenamento de imagens de pornografia e cenas de sexo infantil. Declarou que no momento da diligência uma mulher estava no local, a qual informou que o computador era de propriedade do réu. Posteriormente, quando foi levado ao local, o próprio A. confirmou a propriedade. Após, o réu foi preso em flagrante e conduzido até a Delegacia. Ao ser questionado, informou que o computador foi acessado na presença do denunciado, mas não sabe precisar em que momento exato o perito acessou. Contudo, destacou que o acusado A. confirmou que armazenava os arquivos e que lhe chamou atenção que as pastas estavam todas organizadas com nomes de crianças, correspondentes as imagens de pornografia infantil.

Como se percebe do conjunto probatório, a autoria dos crimes narrados na exordial acusatória é inequívoca. Isso porque, o caso em análise envolveu complexa investigação policial realizada por mais de uma unidade da Federação, que culminou na identificação do sentenciado como autor de práticas sexuais contra o ofendido MENINO, por meio da internet.

Segundo apurado pela autoridade policial da comarca de
Número Verificador: 0012170080813100120184162152 20
64-2-001/2018/4162152 - 001/2.17.0080813-1
(CNJ):.0160455-81.2017.8.21.0001)



São Paulo, cidade onde o ofendido reside, MENINO mantinha conversas de cunho sexual pelas redes sociais “omegle” e “facebook” com um indivíduo que utilizava o perfil denominado “Pedro Doltsh”. Após esquecer o perfil do seu facebook logado no aparelho celular, o genitor do infante teve acesso as conversas mantidas entre ele e proprietário do referido perfil, razão pela qual registrou ocorrência em 14/04/2015 (fl. 92). Naquela fase, ao ser ouvido, MENINO relatou que além das mensagens de texto, o sentenciado pedia que ficasse despido na frente da webcam, bem como se masturbasse e “abrisse a bunda” para que ele assistisse.

A investigação prosseguiu com a quebra de sigilo de dados para identificação do abusador, sendo apurado que os endereços dos IP's de origem dos acessos ao usuário falso denominado “Pedro Doltsch” eram provenientes da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul – faculdade onde o sentenciado estava frequentando curso superior de medicina- e das contas domésticas do endereço localizado na Rua Felipe Camarão, nº 329, Porto Alegre, registrados no nome de A.C.B..

Declinada a competência para esta comarca, a Polícia Civil cumpriu mandado de busca e apreensão domiciliar no endereço supramencionado. No notebook apreendido, foi constatado, em laudo preliminar, a presença de aproximadamente 12.000 (doze) mil imagens com inúmeras pastas, nomeadas na maioria com nomes próprios do gênero masculino, contendo pornografia, pornografia infanto-juvenil e sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes. Ainda, foi verificada a existência de uma pasta com o nome MENINO contendo 04 (quatro) imagens de uma criança do sexo masculino nua (fl. 55).

Como se não bastassem esses elementos coligidos, a prova oral acusatória confirma o armazenamento de grande quantidade de pornografia infantil, bem como o envolvimento virtual de A. e MENINO, com conversas de cunho sexual, atos de masturbação e exposição do corpo desnudo, em transmissão ao vivo pela webcam.

Feitas essas ponderações, passo, primeiramente, a



análise dos crimes praticados contra o ofendido MENINO, criança com 10 (dez) anos de idade na época dos fatos.

No item I da denúncia é imputado ao acusado o delito previsto no artigo 241-D, parágrafo único, inciso II, do ECA pela prática de assédio ao ofendido MENINO, pelas mídias sociais “omegle” e “facebook”, onde A. estabeleceu conversas de cunho sexual, constringendo o infante a se exibir pela webcam, despindo seu corpo, se masturbando e “abrindo a bunda”.

Com efeito, na etapa judicial, vítima e acusado confirmaram que iniciaram o contato pela rede omegle e, depois, se adicionaram no facebook, sites em que estabeleceram conversas de cunho sexual e usaram a webcam, para a criança MENINO expôr o pênis e se despír para que o denunciado assistisse.

Incontroverso, portanto, que o acusado praticou uma das condutas alternativas previstas no tipo penal, consistente em **assediar** criança com a finalidade de submetê-la a exibição do órgão genital e do corpo despido.

Importante registrar que consta nos autos prova documental desse assédio praticado por A., com conversas entre ele o infante no ano de 2015 que já demonstravam a existência de uma intimidade e de uma relação pré estabelecida com interação sexual.

Em 08/04/2015 e 12/04/2015 a vítima MENINO e o réu A., utilizando o perfil “Pedro Doltsch”, estabeleceram o seguinte diálogo pela rede social facebook. Vejamos:

“Pedro Doltsch: libera a cweb
MENINO: pronto
tá me vendo?
Pedro Doltsch: aee
ss
MENINO: posso mostrar o pau comigo peladinhos?Pedro
Doltsch: ss
MENINO: então tira a roupa aí
Pedro Doltsch: tira junto



MENINO ok

você consegue vir aqui amanhã?

Pedro Doltsch: não dá

moro longe

MENINO: pq queria fazer um sexo com vc

Pedro Doltsch: dlc eu também

gostosao

MENINO: consegue que dia

Pedro Doltsch: não sei

mas vamos nos falando por aqui

mostra teu corpo

MENINO: ok

viu?

Pedro Doltsch: ham

consegue bater mostrando o pau?

MENINO: vou tentar

Pedro Doltsch: gostoso

(...)

Pedro Doltsch: ainda não sei

mostra o pau aí

consegue por a cam mais baixa?

Deliciaa

MENINO: mano eu quero MUUUUUUUUITO chupar seu pau Pedro

Doltsch: então vemm

chupa todo

(...)

MENINO: mano

queria muito que você também chupasse meu pau

que eu enfiasse na sua bunda

Pedro Doltsch: queria enfiar toda boca nele

MENINO: também

Pedro Doltsch: issoo

mete no meu cu

(...)

DATA 12/04/2015

MENINO: eae cara do pinto delicioso

Pedro Doltsch: kkkk... oi meu delícia

faz um skype p gente se falar melhor

e ver esse pinto aí

Como se percebe, A. solicitava que o ofendido



mostrasse o órgão genital para ele pela webcam e dava orientação sobre a forma como a câmera deveria ser posicionada para sua melhor visão.

Ressalto que não é crível que as conversas de cunho sexual fossem abruptamente estabelecidas por uma criança de apenas de 10 anos de idade, como sustentou o denunciado na versão autodefensiva. É certo que um adulto incutiu o infante nesse contexto, fazendo que pudesse crer na naturalidade de tais atos, razão pela qual abordava com A. e, segundo informado pelo genitor do ofendido, somente com ele, tais assuntos de cunho sexual com total liberdade. Assuntos estes, que fogem do alcance de uma criança da faixa etária de MENINO.

Nessa linha, inexistem dúvidas de que por mais de uma vez, A. assediou o ofendido através dos sites omegle e facebook e o constrangeu a se despír e mostrar seu órgão genital pela webcam, o que basta para configuração do delito descrito no item I da denúncia.

De rigor, o reconhecimento da continuidade delitiva, sopesada a palavra do ofendido e a prova documental coligida, que demonstram a ocorrência de mais de uma interação sexual pela internet, com exposição do corpo da vítima despido, mostrando inclusive seu órgão sexual, tudo nas mesmas condições de tempo e modo de operação.

Quanto ao delito previsto no artigo 217-A, caput, do Código Penal, narrado no item II da denúncia, da mesma forma tenho a autoria e materialidade delitiva estão bem demonstradas nos autos.

Trata-se de um caso sem precedentes, cuja análise permeia a tutela da dignidade sexual de uma criança em sintonia com a evolução legislativa convencional, constitucional e infraconstitucional destinada a sua proteção integral e com as exigências impostas nas inovações ético-jurídicas da pós modernidade.

Nesse aspecto, registro parte do voto do Ministro Herman Benjamin acerca dos desafios da internet e a tutela da dignidade da pessoa:

“ 5. A internet é o espaço por excelência da liberdade, o



que não significa dizer que seja um universo sem lei e infenso à responsabilidade pelos abusos que lá venham a ocorrer. 6. No mundo real, como no virtual, o valor da dignidade da pessoa humana é um só, pois nem o meio em que os agressores transitam nem as ferramentas tecnológicas que utilizam conseguem transmudar ou enfraquecer a natureza de subprincípio irrenunciável, intransferível e imprescritível que lhe confere o Direito brasileiro.” (Resp 1117633/RO, Rel Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 09/03/2010, Dje 26/03/2010)

Como bem asseverou o Ministro do Superior Tribunal de Justiça, a internet não é um universo sem lei, portanto, as práticas violadoras de direitos efetuadas nessa esfera cibernética também estão sujeitas as sanções necessárias para garantia da máxima efetividade da dignidade humana, valor fundamental do qual decorre a tutela da dignidade de crianças e adolescentes, incluída a sexual.

A esse propósito, é expresso o artigo 227 da Constituição Federal ao impor ao Estado o dever de salvaguardar toda a criança e adolescente de todas as formas de violência e exploração.

Outrossim, a Convenção sobre os Direitos da Criança¹, ratificada pelo Governo brasileiro e promulgada por intermédio do Decreto n.º 99.710/90, dispõe expressamente em seu artigo 34 que os Estados Partes se comprometem a proteger a criança contra todas as formas de exploração sexual.

E na mesma diretriz é o constante no Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil, do qual o Brasil é signatário, tendo o mesmo ingressado no ordenamento jurídico nacional através do Decreto n.º 5007, de 08 de março de 2004.

Assim, inegável a existência de uma evolução legislativa

¹Artigo 1. Para efeitos da presente Convenção considera-se como criança todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes.



que busca assegurar a proteção de crianças e adolescentes, as quais fazem parte de um grupo vulnerável e mais exposto ao risco de serem alvo de diversas formas de violência, entre elas a sexual. Por essas razões, entrou em vigor no Brasil a Lei nº 12.015/2019 que tutela com mais rigor a dignidade sexual dos vulneráveis, cujo artigo 217-A, *caput*, do CP, imputado aqui ao denunciado, adotou o critério etário para configuração do crime, presente no caso concreto, assim como as demais elementares do tipo penal.

Segundo relatado pelo ofendido, o início do contato entre eles ocorreu no pelo site omegle², o site de chat anônimo que não exige cadastro para o acesso da versão mais simples, onde os usuários se comunicam por mensagens de texto e vídeo, abrindo imediatamente uma "live" entre os comunicantes, após a aceitação dos termos de uso. Após, seguiram o contato pela rede social facebook.

Com o uso dessas ferramentas, o denunciado A. logrou manter contato com a vítima e, por duas vezes, o constrangeu a praticar atos de masturbação de forma simultânea, pela webcam, nessas redes sociais.

Ressalto que, diferente do alegado pela Defesa, que tenta subverter a ordem do processo tornando a vítima no algoz, o teor das conversas mantidas entre MENINO e o acusado (fls. 08/28 expediente em apenso) demonstram que o infante foi inserido precocemente na vida sexual, a ponto de manter conversas que não condizem com a sua idade na época dos fatos, qual seja, 10 (dez) anos.

A literatura especializada reforça essa conclusão, pois o período etário em que MENINO foi constrangido a interação sexual com o sentenciado, através da internet, é exatamente o período em que, segundo Freud, a libido sexual da criança está adormecida, denominada

²Omegle é um website usado para qualquer pessoa comunicar-se com outras pessoas anônimas através da internet via chat. (...) Ao entrar no site, o usuário começa um bate-papo. O serviço escolhe aleatoriamente dois usuários para o chat, uma tela similar a um mensageiro instantâneo se abre para uma conversa reservada; usando os nicks "You" (Você) e "Stranger" (Estranho). (...) Pela troca de mensagens, com sorte, é possível conhecer novas culturas por meio de pessoas espalhadas pelo globo e conectadas ao site. (...) **Muitas vezes, senão na maior parte delas, os usuários que frequentam este site estão procurando sexo virtual.** (...) A versão "video" é ainda pior, pois há uma grande probabilidade de se encontrar alguém (na maioria das vezes do sexo masculino) se masturbando em frente da câmera - o que torna o site inapropriado para ser acessado em ambientes familiares. Fonte: https://pt.wikipedia.org/wiki/Omegle#História_e_Uso



da fase da latência:³

“ Freud situa o início desse processo inibitório no período de latência sexual da infância, o qual é compreendido entre o quinto ano de idade e a puberdade. Santiago (2005) argumenta que podemos dizer que os poderosos componentes inibitórios adquiridos, ou seja, as forças psíquicas referidas por Freud, os quais se constroem e se erguem como obstáculos sobre o livre curso da pulsão sexual, vêm reforçar a sublimação e consolidar o processo de inibição da pulsão quanto ao seu objetivo, e que, nesse sentido, a inibição trabalharia, de certa maneira, a serviço da sublimação. Dessa forma, de acordo com o pensamento freudiano, o período de latência compreende as forças inibitórias, cuja ação visa ao refreamento da pulsão sexual, “que escapa ao processo de sublimação” (Santiago, 2005, p. 124), possibilitando a dessexualização do intelectual, e, por conseguinte, o desenvolvimento cognitivo da criança: Em relação ao pensamento, essa concepção da inibição difere daquela encontrada nos primeiros escritos de Freud em um ponto preciso: não se trata mais de suspensão do pensamento em consequência do sexual, mas de um processo não sujeito à sexualidade, cuja função precisa é a de criar um espaço 64 Corrêa & Pinheiro Psicologia em Estudo, Maringá, v. 18, n. 1, p. 61-69, jan./mar. 2013 não sexual, no qual o pensamento pode se exercer. (Santiago, 2005, p. 124)”.

Não fosse isso, é cediço que a situação de vulnerabilidade decorrente da idade tem caráter absoluto, constituindo como instrumento legal de proteção à dignidade sexual do menor de quatorze anos, ante a sua incapacidade volitiva, sendo irrelevante o seu consentimento inválido ou prévia experiência sexual para a configuração do delito de estupro.

É bem evidente que o acusado adotou diversos mecanismos para preservar sua identidade – usando foto do perfil do facebook

³ (PERÍODO DE LATÊNCIA E TEMPO PARA COMPREENDER NAS APRENDIZAGENS – artigo de Cristia Rosineiri Gonçalves Lopes Corrêa e Gláucia da Silva Pinheiro, Psicologia em Estudo, Maringá, v. 18, n. 1, p. 61-69, jan./mar. 2013)
Número Verificador: 0012170080813100120184162152 27
64-2-001/2018/4162152 - 001/2.17.0080813-1 (CNJ:.0160455-81.2017.8.21.0001)



sem mostrar o rosto e com nome falso- ao mesmo tempo em que constrangeu o incapaz MENINO a praticar a conduta ativa de se masturbar simultaneamente com ele pela webcam. Os atos perpetrados por A., sem dúvida, violaram a dignidade sexual do infante.

Ao contrário do alegado pela Defesa, a ausência de contato físico entre a criança e o acusado não torna o ato atípico, uma vez que o estupro é um ato de violência em que se busca a satisfação da lascívia por meio de atos libidinosos, com intuito de subjugar, humilhar e submeter à vítima a manipulação e domínio do agente, bastando para tanto que fique evidente o propósito lascivo do agente, como ocorreu nos autos.

É inquestionável a relevância do precedente aventado pelo órgão ministerial, pois no julgamento do RHC nº 70.976/MS, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu a prescindibilidade do contato físico para contemplação lascívia na configuração dos tipos penais previstos nos artigos 213 e 217-A, ambos do CP. A norma jurídica criada a partir do fato analisado pelo Tribunal de Cidadania extrai uma solução que possui a mesma base da discussão posta no presente feito, razão pela qual é apta para balizar a interpretação do caso em análise.

Registro que o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RHC nº 70.976/MS, estabeleceu, em suma, que a ofensa a dignidade sexual dispensa a ocorrência de efetivo contato físico para que tenha consumado o ato lascivo que configura ofensa à dignidade sexual de um menor, sendo que a maior ou menor gravidade do ato libidinoso praticado constitui matéria afeta à dosimetria da pena, na hipótese de eventual procedência da ação penal. Naquele caso, foi admitida a ação penal para apuração da prática do crime de estupro de vulnerável, mesmo sem contato físico entre abusador e a criança.

Dito isso, o distinguishing feito pela Defesa não demonstra que as premissas adotadas na decisão do STJ afastam a incidência do paradigma. Isso porque, a argumentação defensiva aduz que a infante estava exposta a ambiente inadequado, dissociado do seu



melhor interesse, permitindo, assim, que o ofensor se prevalecesse dessa condição, porque tinha a possibilidade de imediato contato ou agressão, sem que a ofendida tivesse chance de defesa. Ademais, sustentou ser necessária a existência de um “contexto de atemorizamento”, no qual a criança pudesse restar impossibilitada de exercer qualquer forma de resistência.

Há um equívoco técnico na análise defensiva, pois alega ausência de disposição da vítima MENINO para satisfazer a lascívia de A., pela impossibilidade de imediato contato físico em ambiente inadequado. Ocorre que tanto no julgado do STJ, quanto no caso *sub judice*, houve disposição das vítimas para contemplação da lascívia dos abusadores, sendo que o contato direto entre agressor e vítima constituiria mero exaurimento, pois os crimes se perfectibilizaram sem a necessidade de toques ou atos sexuais mais invasivos. E, ainda que A. e MENINO estivessem em locais distintos, não subsistem dúvidas de que o infante estava à disposição do agressor e que satisfez os anseios sexuais dele.

De outro turno, também não subsiste a imprescindibilidade de que a vítima fosse incapaz de oferecer resistência em razão do espaço físico e de grave ameaça, pois a vulnerabilidade absoluta de MENINO decorre da idade, qual seja, 10 (dez) anos, sendo a elementar de incapacidade aventada pela Defesa caracterizadora e indispensável para configuração de outro tipo penal, previsto no artigo 217-A, § 1º, CP. Como já dito, o constrangimento decorre da ausência de compreensão para a prática sexual, o que impede o ofendido de consentir validamente com os atos sexuais que é submetido por adulto plenamente capaz, condição de vulnerabilidade que, indubitavelmente, o tornou alvo de A., ante as demonstradas predileções sexuais infantis do sentenciado (auto de constatação de fl. 55 e laudos periciais de fls. 293/309 e 636/671 que comprovam o armazenamento de extensa quantidade de pornografia infantil pelo réu).

In casu, a violência sexual ocorreu porque o denunciado



perpetrou atos de masturbação com a vítima em tempo real, enquanto um assistia o outro pela webcam, o que, inquestionavelmente, transcendeu de um comportamento passivo de A. como espectador, para sua atuação ativa com uma criança, como se juntos estivessem, desimportando, assim, que os atos sexuais tenham sido praticados dentro de um quarto, pela internet ou em outro local. Os dados relativos ao ambiente dos fatos não alteram o resultado almejado pelo abusador, que satisfez seus desejos sexuais ao constranger a vítima a uma interação sexual ativa e simultânea com ele, violando a dignidade sexual do infante.

Nessa esteira, o fato de o crime ter sido praticado no ciberespaço, não o torna apenas um produto da imaginação ou algo irreal, pois houve efetiva manipulação genital de um adulto com uma criança, de forma simultânea e presenciada por ambos. O meio de execução não obistou a prática sexual, pelo contrário, a ferramenta utilizada para o delito, a internet, apenas facilitou a aproximação do agente ao seu alvo, ao mesmo tempo que dificultou identificação e rastreamento enquanto usava o perfil criminoso para contemplação da sua lascívia.

Ad argumentandum, não há falar em erro de tipo, uma vez que da simples análise da foto do perfil do facebook de MENINO na época dos fatos, acostada na fl. 09 do expediente em apenso, é indiscutível que se trata de uma criança e não de um adolescente de 16 (dezesseis) anos de idade, como alegou o acusado. Ainda que o perfil tenha informações de que o ofendido nasceu em 1995, é notório para qualquer pessoa a incompatibilidade do dado com a fotografia, pela compleição física do ofendido, da qual A. teve plena ciência pela comunicação estabelecida por vídeo, na webcam. Aliás, reforço, que a vulnerabilidade etária de MENINO foi o grande atrativo sexual para A..

Demonstrada, portanto, a prática de estupro de vulnerável pelo réu A. C.B. contra a vítima MENINO



Santos da Silva, não havendo que se falar em absolvição por insuficiência de provas ou atipicidade, já que o ofendido tinha menos de 14 anos na época dos fatos (fl. 10), e a conduta típica praticada pelo acusado está expressamente prevista no artigo 217-A, do Código Penal, não havendo argumentação que enseje interpretação diversa.

Afasto a agravante prevista no artigo 61, inciso II, alínea “h”, do CP, uma vez que a condição de criança da vítima é inerente ao crime de estupro de vulnerável, razão pela qual deixo de reconhecer sua incidência, atenta ao princípio do bis in idem.

De rigor o reconhecimento da continuidade delitiva, uma vez que a vítima aduziu que os atos aconteceram por duas vezes, em ocasiões distintas, uma pela rede social omegle e outra utilizando o facebook, sempre em transmissão ao vivo pela webcam. Descabida a alegação defensiva de que o reconhecimento da continuidade viola o princípio da correlação, uma vez que a denúncia refere que os atos libidinosos foram praticados através de comunicação online via internet, inexistindo imprecisão ou omissão na peça inicial. A descrição feita pelo órgão acusador é suficiente e está de acordo com a situação fática demonstrada durante a persecução penal. Assim, tendo os fatos sido praticados sob o mesmo *modus operandi*, reconheço a continuidade delitiva, observando que o patamar de incremento da censura penal será estabelecido na terceira fase da dosimetria.

Quanto ao pedido subsidiário da Defesa, inviável o seu acolhimento, pois a desclassificação para o crime previsto no artigo 241-D, parágrafo único, II, do ECA, representa mais do que a negativa de vigência à disciplina da proteção integral da criança e do adolescente, na medida em que se constitui afronta ao ordenamento jurídico pátrio, já que subverte a ordem do processo e centra nas vítimas o encargo de suportar as consequências da ação ilícita de um adulto imputável.

Os fatos nos moldes narrados pela vítima configuram o delito mais grave de estupro de vulnerável, pela natureza dos atos sexuais praticados pelo réu com o infante, de apenas 10 anos de idade,



conforme já debatido nesse feito.

Com efeito, descabe ao operador do direito retirar a proteção dada pela lei em casos como este. Isso acarretaria na legitimação da cultura do estupro, pois legitimar esse abuso de poder, é reduzir uma criança, a um objeto, retirando sua humanidade e livre arbítrio. Por isso, é essencial olhar atentamente para esses casos de maior vulnerabilidade da vítima e, assim, seguir o espírito da lei para evitar que o avanço almejado pelo legislador se torne apenas uma utopia.

O mesmo raciocínio se aplica ao princípio da proporcionalidade, uma vez que sua aplicação resultaria na proteção deficiente do Estado, pois em vez de aplicar uma medida que favorece um direito fundamental e promove direito e objetivos comunitários, seria positivada uma conduta que fere gravemente o bem jurídico protegido, sem qualquer observância do sistema constitucional de valores.

Sobre o princípio da proporcionalidade, o ilustre doutrinador Daniel Sarmiento discorre⁴:

“A ideia de proporcionalidade como proibição de proteção suficiente (Untermasverbot) desenvolveu-se no direito constitucional germânico a partir da concepção de que os direitos fundamentais não são meros direitos subjetivos negativos, mas possuem também uma dimensão objetiva, na medida em que tutelam certos bens jurídicos e valores que devem ser promovidos e protegidos diante de riscos e ameaças originários de terceiros. Reconheceu-se, portanto, um dever de proteção estatal dos direitos fundamentais – mesmo os de matriz liberal-, que se estende ao Legislativo, à Administração Público e ao Poder Judiciário. Este dever de proteção é também chamado de imperativo de tutela. Daí decorre que o princípio da proporcionalidade também pode ser manejado para controlar a observância pelo Estado deste dever de proteção, de forma a coibir a sua inação ou atuação deficiente.”

Aprofundando o tema, Daniel Sarmiento dispõe⁵:

⁴Direito Constitucional, Teoria, história e métodos de trabalho. Cláudio pereira Souza Neto e Daniel Sarmiento, 2ª edição, página 482.

⁵ Direito Constitucional, Teoria, história e métodos de trabalho. Cláudio pereira Souza Neto e Daniel



“A operacionalização do princípio da proporcionalidade por proibição de proteção deficiente baseia-se nos mesmos subprincípios acima descritos. Assim, quando o Estado se abster, total ou parcialmente, de adotar alguma medida que favoreceria a promoção ou a proteção de um determinado direito fundamental ou objetivo de envergadura constitucional, caberá indagar: (a) se a sua omissão ou atuação deficiente contribuiu para a promoção de algum objetivo legítimo (subprincípio da adequação); (b) se não existia outro meio menos prejudicial àquele direito que favorecesse, em igual intensidade, o citado objetivo (subprincípio da necessidade); e (c) se a promoção do referido objetivo compensa, sob o ângulo constitucional, a deficiência na proteção ou na promoção do direito em discussão (subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito).”

No caso em comento, não vislumbro a incidência dos três subprincípios elencados e a conseqüente legitimação para aplicação do princípio da proporcionalidade em detrimento do bem jurídico tutelado, qual seja, a liberdade sexual de crianças e adolescentes, a qual tem proteção constitucional e infraconstitucional.

De pronto, afasto, também, a incidência do artigo 215-A do CP, pois o caso concreto constitui crime mais grave, em face da condição da vítima criança.

Por essas razões, afasto o pedido subsidiário da Defesa.

No que atine ao terceiro fato exposto na exordial acusatória, crime previsto no artigo 240 do ECA, perpetrado contra a MENINO, a absolvição do réu, adianto, é medida imperativa.

O tipo penal do art. 240 do ECA descreve várias condutas alternativas como: “*produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica...*”. Sendo suficiente para realização deste delito, que o autor registre cena pornográfica envolvendo criança ou adolescente, ou que com esses contracene.



A denúncia imputa ao réu a conduta típica de produzir diversas cenas de sexo explícito e pornografia do infante MENINO. Entretanto, tenho que a prova coligida afasta a responsabilidade penal de A. quanto a produção pornográfica envolvendo o ofendido. Consoante o laudo pericial nº 148651 de fls. 293/299, as fotos encontradas no computador de A., na pasta nomeada de MENINO, possuem padrão de nomenclatura similar ao usado em imagens da rede de relacionamento online, facebook, sem registro EXIF (informações complementares como marca e modelo da câmera, data em que a foto foi produzida, localização geográfica).

Assim, forçoso concluir, que inexistem prova nos autos acerca da conduta do acusado A. de produzir as fotografias apreendidas em seu notebook, razão pela qual a absolvição é medida que se impõe.

Outro crime imputado ao réu pela exordial acusatória é o previsto no 241-B, do ECA, porque o acusado armazenava fotografias e vídeos com cenas de pornografia envolvendo adolescentes e crianças.

A materialidade delitiva está comprovada pelos registros de imagens extraídas dos eletrônicos apreendidos na residência do acusado, instantes às fls. 11/41, auto de apreensão de fl. 06, auto de cumprimento de MBA da fl. 54, auto de prisão em flagrante de fls. 61/32, auto de constatação de fl. 55, documentos de fls. 97/106, perícias de fls. 293/309 e 636/671, bem como pela prova oral coligida.

A autoria delitiva também é inquestionável.

No interrogatório, o réu A. C. B. apresentou justificativa inverossímil acerca dos fatos, aduzindo que recebeu os arquivos encontrados no seu notebook em grupos de pornografia no whatsapp, os quais não se destinavam a pornografia infantil. Contudo, confirmou que armazenou as imagens e que fez backup do aparelho celular para o notebook, porém aduziu que não tinha ciência da quantidade de imagens envolvendo crianças e adolescentes em cenas de sexo explícito e pornografia, mas disse que as manteve em seus



dispositivos informáticos como válvula de escape.

A par das oitivas colhidas na fase judicial e já transcritas, registro que os policiais civis responsáveis pela apreensão dos objetos na residência do acusado, confirmaram a existência de grande quantidade de imagens de pornografia e cenas de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes, cujo o auto de constatação de fl. 55 atesta que foram encontradas cerca de 12 (doze) mil imagens no notebook do denunciado.

O resultado dos laudos nº 148651/2017, nº 150238/2017, nº 148644/2017, confirmam que foram localizados no notebook e no *pen drive* de propriedade do denunciado, imagens de jovens nus ou parcialmente nus, algumas com cenas de sexo explícito ou pornografia explícita, dentre as quais algumas envolvem notoriamente crianças. Consta, ainda, que a maioria das imagens foram obtidas através de acessos na internet, incluindo redes de relacionamento e serviços de mensagens eletrônicas. O conteúdo extraído dos dispositivos informáticos do réu estão copiados nos CD's de fls. 304, 640 e 679, demonstrando que A. obteve e guardou consigo extenso material com cenas de nudez e sexo envolvendo crianças e adolescentes.

Da análise da prova produzida e já referida nesse *decisum*, verifica-se que a conduta do agente se amolda perfeitamente àquela prevista no artigo 241-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente, pois adquiriu, possuiu e armazenou fotografias e vídeos com cenas pornográficas e de sexo explícito envolvendo crianças e adolescentes, praticando, assim, as três condutas típicas previstas no tipo penal, das quais a exordial descreve o verbo “armazenar”.

Em atenção as alegações defensivas, registro que violação da quebra da cadeia de custódia da prova já foi analisada e afastada quando do exame da preliminar. Assim, imperiosa a condenação do acusado.

Isso posto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** a pretensão punitiva do Estado, para condenar A.C.B. como incurso nas sanções do artigo 241-D, parágrafo único,



inciso II, do ECA, na forma do artigo 71, ambos do CP (conjunto de fatos descrito no item I da denúncia); artigo 217-A, caput, na forma do artigo 71, todos do CP (fatos narrados no item II da exordial acusatória); artigo 241-B, caput, do Estatuto da Criança e Adolescente (fatos expostos no item IV da peça inicial), tudo na forma do artigo 69 Código Penal, bem como para absolver das imputações previstas no artigo 240, do Estatuto da Criança e do Adolescentes (item III da denúncia), com base no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Dosimetria da Pena:

A) Do delito de estupro de vulnerável:

O réu não registra antecedentes criminais, consoante certidão de fl. 685. Não foram colhidos elementos técnicos para aferição de sua personalidade. A conduta social foi abonada. Os motivos foram inerentes à satisfação da libido. **Circunstâncias neutras.** As **consequências** foram graves, ante ao abalo psíquico suportado pelo ofendido, que segue reproduzindo comportamento que coloca sua dignidade sexual em risco. Segundo consta nos autos, o infante está fazendo tratamento psicológico e enfrentou problemas escolares após a revelação dos abusos. A **vítima em nada contribuiu** para a prática do delito, tendo em vista que sequer tinha maturidade para entender o significado dos fatos ora apurados. Portanto, a culpabilidade, entendida como juízo de reprovabilidade a ser efetivado sobre a conduta perpetrada pelo agente no caso concreto, indica censurabilidade acima da ordinária, ante ao total desprezo pela dignidade humana da vítima para submetê-lo aos seus anseios sexuais. Desse modo, fixo a pena-base em **08 (oito) anos e 11 (onze) meses de reclusão**, a qual torno provisória, na ausência de agravantes e atenuantes a serem reconhecidas.

Na etapa definitiva, incide no conjunto de fatos analisados, a causa de aumento genérica prevista no artigo 71 do Código Penal, razão pela qual elevo a pena até então quantificada em 1/6 (um sexto), tendo em vista que a vítima delimitou que as intercorrências delitivas foram praticadas por duas vezes, em ocasiões distintas, pelo site



omegle e outra no facebook. Sendo assim, fixo a **pena definitiva em 10 (dez) anos, 04 (quatro) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão.**

B) Crime previsto no artigo 241-D, parágrafo único, inciso II, do ECA.

O réu não registra antecedentes criminais (fl. 685). Ausente elementos técnicos acerca da personalidade. Conduta social abonada. Os motivos foram inerentes à satisfação da libido. As circunstâncias são neutras. As consequências são graves, pois o assédio perpetrado pelo réu promoveu uma conduta sexualizada do ofendido que permitiu o avanço da prática por A. e a exposição do infante a outras situações de risco, conforme informado em juízo. A vítima não deu causa ao evento. A culpabilidade, entendida como juízo de reprovabilidade a ser efetivado sobre a conduta perpetrada pelo agente no caso concreto, indica censurabilidade acima da ordinária, ante ao desprezo com a dignidade humana da vítima, em face da contemplação de sua lascívia. Assim, fixo a pena-base em 01 (um) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a qual torno provisória, na ausência de agravantes e atenuantes a serem reconhecidas.

Na terceira fase, reconheço a continuidade delitiva entre os fatos, considerando a quantidade de vezes que a vítima foi submetida as práticas criminosas, pelo que se tem nos autos, mais de duas vezes, sem se saber ao certo quantas oportunidades. Assim, aumento em 1/6 (um sexto). Dessa forma, **fixo a pena definitiva em 01 (um) ano, 07 (sete) meses e 06 (seis) dias.**

Por fim, fixo a pena de multa em 10 dias-multa, no valor unitário.

C) Delito previsto no artigo 241-B, do ECA:

O denunciado não possui antecedentes criminais (fl. 685). Nada acerca de elementos técnicos para apuração da personalidade. A conduta social foi abonada. Os motivos foram inerentes à satisfação da libido. As circunstâncias relatadas nos autos são negativas, ante ao extensa quantidade de videos e imagens armazenadas



pelo réu nos aparelhos apreendidos em sua residência. As consequências são negativas, mas dentro da expectativa decorrente do tipo penal. Culpabilidade, entendida como juízo de reprovabilidade a ser efetivado sobre a conduta perpetrada pelo agente no caso concreto, indica censurabilidade acima da ordinária, ante ao intenso dolo do sentenciado para satisfação de seus anseios sexuais.

À vista das operadoras do artigo 59 do Código Penal, fixo a pena-base **em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 10 dias multa no valor unitário**, a qual torno definitiva ante a ausência de outras modeladoras da pena.

Do cúmulo das penas:

Considerando a existência de concurso material de crimes, porquanto praticados mediante condutas distintas em face de vítimas distintas, incide a regra do cúmulo das penas, fixo a pena privativa de liberdade em **14 (catorze) anos, 02 (dois) meses e 11 (onze) dias**, bem como **25 dias-multa**, devendo o cumprimento iniciar pela pena mais grave, nos termos do artigo 76 do CP.

Do regime de cumprimento da pena:

Atenta ao exposto no artigo 387, § 2º, do CPP, registro que o tempo de prisão preventiva adimplido até a data da prolação da sentença não altera o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade. Assim, o restante da pena dos crimes, deve ser cumprida no regime **inicialmente fechado**, à luz do artigo 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

Da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e da SURSIS.

Deixo de substituir a pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos tendo em vista que ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, pelo *quantum* da pena aplicada e condições desfavoráveis. Da mesma forma, ausentes os requisitos do art. 77 do Código Penal, inviável oportunizar a suspensão condicional da pena.



Do pedido de reparação de danos.

O Ministério Público formulou pedido de fixação de valor mínimo de reparação de danos em favor da vítima MENINO dos Santos da Silva, nos termos do artigo 387, IV, do CPP, o qual merece ser acolhido.

Embora reconheça a necessidade de instrução probatória específica para apuração de danos materiais, tenho que está configurado no caso concreto, a incidência de danos morais *in re ipsa*, uma vez que decorrem da prática do ilícito. Isso porque, inexistem dúvidas de que a violação da dignidade sexual das vítimas acarretaram no seu abalo psicológico e humilhação.

Nessa linha, é a tese fixada pelo Superior Tribunal de Justiça no recentemente julgamento do RE nº 1.675.874-MS em sede de recuso repetitivo:

“RECURSO ESPECIAL. RECURSO SUBMETIDO AO RITO DOS REPETITIVOS (ART. 1.036 DO CPC, C/C O ART. 256, I, DO RISTJ). VIOLÊNCIA DOMÉSTICA E FAMILIAR CONTRA A MULHER. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO MÍNIMA. ART. 397, IV, DO CPP. PEDIDO NECESSÁRIO. PRODUÇÃO DE PROVA ESPECÍFICA DISPENSÁVEL. DANO IN RE IPSA. FIXAÇÃO CONSOANTE PRUDENTE ARBÍTRIO DO JUÍZO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. (...). 4. **Entre diversas outras inovações introduzidas no Código de Processo Penal com a reforma de 2008, nomeadamente com a Lei n. 11.719/2008, destaca-se a inclusão do inciso IV ao art. 387, que, consoante pacífica jurisprudência desta Corte Superior, contempla a viabilidade de indenização para as duas espécies de dano – o material e o moral –, desde que tenha havido a dedução de seu pedido na denúncia ou na queixa.** 5. **Mais robusta ainda há de ser tal compreensão quando se cuida de danos morais experimentados pela mulher vítima de violência doméstica.** Em tal situação, emerge a inarredável compreensão de que a fixação, na sentença condenatória, de indenização, a título de danos morais, para a vítima de violência doméstica, independe de indicação de um valor líquido e certo pelo postulante da reparação de danos, podendo o quantum ser fixado minimamente pelo Juiz sentenciante, de acordo com seu prudente arbítrio. 6. **No âmbito da reparação dos danos morais – visto que, por óbvio, os danos materiais dependem de comprovação do prejuízo, como sói ocorrer em ações de similar natureza –, a Lei Maria da Penha, complementada pela reforma do Código de Processo Penal já mencionada, passou a permitir**



que o juízo único – o criminal – possa decidir sobre um montante que, relacionado à dor, ao sofrimento, à humilhação da vítima, de difícil mensuração, deriva da própria prática criminosa experimentada. 7. Não se mostra razoável, a esse fim, a exigência de instrução probatória acerca do dano psíquico, do grau de humilhação, da diminuição da autoestima etc., se a própria conduta criminosa empregada pelo agressor já está imbuída de desonra, descrédito e menosprezo à dignidade e ao valor da mulher como pessoa. 8. Também justifica a não exigência de produção de prova dos danos morais sofridos com a violência doméstica a necessidade de melhor concretizar, com o suporte processual já existente, o atendimento integral à mulher em situação de violência doméstica, de sorte a reduzir sua revitimização e as possibilidades de violência institucional, consubstanciadas em sucessivas oitivas e pleitos perante juízos diversos. 9. O que se há de exigir como prova, mediante o respeito ao devido processo penal, de que são expressão o contraditório e a ampla defesa, é a própria imputação criminosa – sob a regra, derivada da presunção de inocência, de que o ônus probandi é integralmente do órgão de acusação –, porque, uma vez demonstrada a agressão à mulher, os danos psíquicos dela derivados são evidentes e nem têm mesmo como ser demonstrados. 10. Recurso especial provido para restabelecer a indenização mínima fixada em favor pelo Juízo de primeiro grau, a título de danos morais à vítima da violência doméstica. **TESE: Nos casos de violência contra a mulher praticados no âmbito doméstico e familiar, é possível a fixação de valor mínimo indenizatório a título de dano moral, desde que haja pedido expresso da acusação ou da parte ofendida, ainda que não especificada a quantia, e independentemente de instrução probatória.** Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, Terceira Seção, por unanimidade, julgado em 28/02/2018, DJe 08/03/2018 - **grifos meus**-

Como se percebe, não se pode negar o avanço na proteção jurídica de crianças, adolescentes e mulheres, as quais fazem parte de um grupo vulnerável e mais exposto ao risco de serem alvo de diversas formas de violência, inclusive a sexual.

Assim, a existência de pedido expresso pelo órgão ministerial e a configuração dos crimes de estupro de vulnerável e do artigo 241-D, parágrafo único, inciso II, do ECA, tornam imperiosa a indenização a título de dano moral a ser fixada em favor do ofendido MENINO dos Santos da Silva, observado o binômio da necessidade de compensar o lesado e de punir a parte que praticou o ato criminoso, sem enriquecimento ilícito.

Atenta a situação determinada nos autos, que envolveu

Número Verificador: 0012170080813100120184162152

40

64-2-001/2018/4162152 - 001/2.17.0080813-1 (CNJ:.0160455-81.2017.8.21.0001)



reiteradas agressões à sexualidade da vítima, de diversas formas e considerando a extensão do prejuízo que tais atos ditaram ao adolescente, bem ainda, analisada à situação econômica do réu (auferida nos autos), fixo como patamar mínimo o valor de reparação civil, a quantia de R\$ 10.303,20 (dez mil trezentos e três reais e vinte centavos), correspondente a 30% do salário-mínimo, no período de três anos, corrigido pelo IGPM, a contar da data do fato.

Destaco que o valor em questão pode ser ampliado, a partir de discussão na esfera cível, caso seja interesse do ofendido.

Da manutenção da prisão preventiva

O acusado não poderá recorrer em liberdade, tendo em vista a procedência da ação, bem como que permaneceu segregado durante toda a instrução. Ademais, inexistem motivos supervenientes que justifiquem a revogação da decretação da prisão preventiva.

Forme-se o PEC provisório.

Intimem-se, pessoalmente, o réu acerca da presente sentença, bem como para que indique um responsável para efetuar a restituição de dois aparelhos celulares Sony Ericsson, modelo W50A, S/N "BY9005JDYD", com carregador e cartão tipo microSIM da operadora vivo, com código impresso "8955109344 403138774344"; e aparelho celular marca Samsung, modelo GT19190, S/N, R21D77N966R, IMEI 357961/05/227699/7, pois segundo consta nos laudos nº 148641/2017 e nº 148643/2017 não foram encontrados arquivos referentes a pornografia infantil nesses eletrônicos.

Comunique-se a vítima acerca da procedência da ação e da fixação de valor mínimo de reparação de danos, bem como de que a decisão poderá ser alterada em eventual recurso.

Ademais, determino que os objetos abaixo sejam encaminhados ao ECOJUS para o correto descarte, uma vez que armazenavam conteúdo de pornografia e cena de sexo explícito



envolvendo crianças e adolescentes:

- 01 aparelho de telefonia móvel da marca Motorola, modelo XT1543, IMEI 1 "352354074749099", IMEI 2 "352354074749107", contendo um cartão de memória micro SIM da operadora VIVO, com código impresso "8955065363 900159640539"

- 01 notebook, marca Sony, modelo PCG-71316L (Vaio), série 2759030 3006896, contendo uma unidade de discos rígidos (HD) marca samsung, modelo ST500LM012, série S33RJ5AF923902, com capacidade indicada 500GB, acompanhado de uma fonte de alimentação marca Sony, modelo VGP-AC 19V48 (ADP-65UH);

- 01 Pendrive, marca Kingston, modelo DT101 G2, com capacidade indicada de 8GB.

Com o trânsito em julgado, lance-se o nome do réu no rol de culpados, e extraiam-se as peças necessárias à formação do PEC, remetendo-as à VEC.

Condene o sentenciado a arcar com as custas do processo.

Dispensada a comunicação ao TRE/RS, em face do teor do Ofício-Circular n.º 624/09 – CGJ.

Publique-se.

Intimem-se.


Após, archive-se com baixa.

Dil. Legais

Porto Alegre, 04 de dezembro de 2018.

Tatiana Gischkow Golbert
Juíza de Direito



 <p>confere original eletrônico www.tjrs.jus.br</p>	<p>Este é um documento eletrônico assinado digitalmente por: Signatário: TATIANA GISCHKOW GOLBERT Nº de Série do certificado: 0105B2BD Data e hora da assinatura: 04/12/2018 17:19:11</p> <p>Para conferência do conteúdo deste documento, acesse, na Internet, o endereço http://www.tjrs.jus.br/verificadocs e digite o seguinte número verificador: 0012170080813100120184162152</p>
--	---