

ASPECTOS JURÍDICOS DA VULNERABILIDADE PSICOLÓGICA E SEXUAL DA CRIANÇA À PORNOGRAFIA

Guilherme Schelb¹

Sumário: 1 Introdução. 2 A vulnerabilidade psicológica das crianças. 2.1 A influência das imagens sobre as crianças. 2.2 A classificação indicativa. 3 O sistema legal de proteção da vulnerabilidade psicológica e sexual da criança contra a pornografia. 4 Pornografia e infância. 4.1 Criança participando de ato pornográfico. 4.2 Criança exposta a mensagem pornográfica. 4.3 Músicas e textos pornográficos. 4.4 Pedofilia e pornografia. 5 A grave lacuna legal na formulação de políticas públicas de educação. 6 Conclusão.

1 • INTRODUÇÃO

Neste artigo, me proponho a analisar algumas dimensões jurídicas do importante conceito da *vulnerabilidade psicológica e sexual da criança à pornografia*.

Embora a abordagem seja jurídica, será necessário analisar aspectos metajurídicos imprescindíveis à compreensão e à aplicação das normas legais. Por essa razão, incursionarei em temáticas da psicologia.

A metodologia jurídica utilizada se fundamenta na premissa de que a Constituição, as leis e as decisões das Cortes Superiores devem ser respeitadas em todo o território nacional, inclusive em suas escolas e suas mídias.

Embora a defesa da infância contra a pornografia seja expressa no ordenamento jurídico brasileiro, tornaram-se frequentes os eventos e as práticas ilegais em que crianças foram expostas publicamente ao pornográfico. Materiais didáticos, normas pedagógicas da Educação e programas de rádio e televisão aberta desrespeitam cotidianamente os direitos da criança e submetem-na a mensagens e imagens impróprias. Isto se tornou fato público e notório.

Necessário, portanto, a restauração do respeito às leis que protegem a integridade psicológica e sexual das crianças, incumbindo ao Ministério Público brasileiro a função constitucional de garantir o respeito aos direitos da criança, especialmente, quando as violações são praticadas no âmbito de serviços públicos e televisão aberta. (Constituição Federal, art. 129, incisos II e III).

Ainda nesse sentido, é consenso mundial a proteção da infância. Os tratados internacionais que estabelecem normas universais de proteção da criança são os de maior ratificação entre as nações.

A Constituição Federal brasileira, por sua vez, estabelece *absoluta prioridade* quanto aos direitos e garantias de crianças e adolescentes:

1 Procurador Regional da República. Mestre em Direito Constitucional.

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

O art. 5 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) proíbe toda e qualquer forma de violação à dignidade humana especial da criança, notadamente negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Essa proteção especial da criança engloba diversas dimensões: física, sexual, psicológica, cognitiva, afetiva, familiar e social.

A Lei brasileira é bem específica ao proteger a integridade psicológica e sexual da criança contra conteúdos impróprios ao seu entendimento de pessoa em desenvolvimento, especialmente a pornografia. Isto envolve qualquer tipo de mensagem indevida ao entendimento infantil, transmitida por vídeos, fotos, músicas ou textos escritos com esse conteúdo.

Abordarei aqui o sistema legal de proteção da vulnerabilidade psicológica e sexual da criança contra o pornográfico.

2 · A VULNERABILIDADE PSICOLÓGICA DAS CRIANÇAS

Crianças são pessoas em desenvolvimento e, por isto, se apresentam em situação de vulnerabilidade psicológica e sexual. A criança não distingue entre o que é informado, sugerido ou ordenado, pois não possui maturidade psicológica e cognição desenvolvidas para compreender muitos temas e fatos da vida. Na infância, o conhecimento lógico está fortemente submetido à fantasia e à imaginação. A linguagem é ainda predominantemente subjetiva e sequer a noção de tempo está consolidada (SUNDERLAND, 2015).

O Código Civil reconhece esta especial condição psicológica das crianças e dispõe no art. 3º: “São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil os menores de 16 (dezesseis) anos”.

A Psicologia também identifica a especial vulnerabilidade cognitiva, emocional e sexual das crianças, pois ainda não desenvolveram o discernimento, a maturidade e a experiência para conduzir a própria vontade. Mensagens impróprias ou abusivas são capazes de influenciar negativamente o comportamento das crianças, pois elas não têm capacidade de lidar com informações complexas devido ao seu insipiente entendimento. Os critérios que regularão sua vontade, interesses e caráter ainda estão em formação. (BRITTO, 2010, p. 105).

O Conselho Federal de Psicologia afirma que

a autonomia intelectual e moral são construídas paulatinamente. É preciso esperar, em média, a idade dos 12 anos para que o indivíduo possua um repertório cognitivo capaz de liberá-lo, tanto do ponto de vista cognitivo quanto moral, da forte referência a fontes exteriores de prestígio e autoridade. (BRITTO, 2010, p. 23).

Por esta razão, os nefastos efeitos da publicidade e propaganda de bebidas alcoólicas e cigarros sobre crianças são objeto de proibição legal no Brasil e no mundo.

Pesquisas revelam que a simples associação de imagens de empatia infantil – como bonecos, animais ou figuras – a produtos, induz a criança a consumi-los, ainda que extremamente nocivos, como o cigarro e a bebida alcoólica.

No Brasil, o Conselho Nacional de Autorregulamentação Publicitária (Conar), reconhecendo a fragilidade cognitiva infanto-juvenil, instituiu norma proibindo o *merchandising* em programas infantis, ou seja, a apresentação disfarçada de produtos ou serviços para o consumo, no conteúdo de uma programação, ou seja, os próprios anunciantes de produtos se autorrestringiram na veiculação de publicidade dirigida ao público infantil, reconhecendo a fragilidade psicológica das crianças.

2.1 · A INFLUÊNCIA DAS IMAGENS SOBRE AS CRIANÇAS

A Organização Mundial da Saúde (OMS) realizou uma extensa pesquisa sobre a influência das imagens de cigarro em filmes no comportamento de crianças e adolescentes. O estudo *Smoke-free movies: from evidence to action* constatou que a imagem de fumantes em filmes possui grande influência no comportamento de crianças e adolescentes, induzindo-os fortemente ao consumo de cigarros. A influência é tamanha, que a recomendação da OMS é que menores de 18 anos não tenham acesso a filmes em que existam cenas de pessoas fumando cigarros (ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE, 2015).

O fundamento científico desta pesquisa é a constatação empírica da grande influência de imagens no comportamento de crianças e adolescentes. Assim, do mesmo modo e com o mesmo fundamento científico, crianças são altamente vulneráveis a mensagens visuais pornográficas ou obscenas, pois as induzem abusivamente a praticar ou agir conforme as imagens a que são expostas. A capacidade reduzida (vulnerabilidade psicológica) das crianças para lidar e compreender a sexualidade adulta e temas afins impõe uma proteção legal especial. Por essa razão, as leis brasileiras protegem as crianças não apenas de contato sexuais físicos mas também de imagens e mensagens pornográficas.

2.2 · A CLASSIFICAÇÃO INDICATIVA

A Constituição brasileira, reconhecendo a vulnerabilidade psicológica da criança, estabelece:

Art. 21. Compete à União: [...] XVI - exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de programas de rádio e televisão; [...]

Art. 220. [...] § 3º Compete à lei federal: I - estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem o disposto no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. [...]

Art. 221. A produção e a programação das emissoras de rádio e televisão atenderão aos seguintes princípios: [...] IV - respeito aos valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Concretizando esses mandamentos constitucionais, a Lei n. 10.359/2001 exige que a classificação indicativa abarque os “programas que contenham *cenas de sexo* ou violência” (art. 3º, parágrafo único, grifo nosso).

O Ministério da Justiça, por sua vez, estabeleceu critérios de avaliação da adequação de imagens ou cenas ao público infantil. A Portaria n. 1.189/2018 regulamentou o processo de classificação indicativa de programas de rádio, televisão e espetáculos públicos, e definiu os seguintes critérios temáticos de classificação indicativa: “violência, sexo e nudez e drogas” (Art. 2º, inciso VI). Induvidosamente, as diretrizes e normas dessa portaria fazem parte do sistema de garantias dos direitos da criança e do adolescente.

Importante consignar que pais e mães ou responsáveis legais podem permitir aos filhos menores assistir a programas de rádio, televisão e a espetáculos públicos segundo sua discrição pessoal, ainda que não recomendados pela classificação indicativa. Mas esta discrição dos responsáveis legais por crianças possui dois limites legais.

O primeiro desses limites são as leis. A classificação indicativa não revoga as leis que estabelecem proteção legal contra o pornográfico, especialmente o disposto no Código Penal (arts. 218-A, 234 e 247) e no ECA (arts. 78, 79 e 81).

O segundo limite foi bem delineado pelo Superior Tribunal de Justiça ao decidir que o poder familiar prevalece sobre a classificação indicativa, salvo na hipótese de programas indicados para maiores de 18 anos de idade, situação em que a proibição é obrigatória até para as famílias. A ministra relatora, Nancy Andrighi, bem fundamentou: “Aqui exsurge a segunda função da classificação: delimitar a liberdade de educação. *A classificação é indicativa para as faixas inferiores aos 18 anos; para esta é proibitiva.* (BRASIL, 2011, grifo nosso).

3 · O SISTEMA LEGAL DE PROTEÇÃO DA VULNERABILIDADE PSICOLÓGICA E SEXUAL DA CRIANÇA CONTRA A PORNOGRAFIA

A Constituição brasileira reconhece expressamente a vulnerabilidade psicológica das crianças e determina à União estabelecer a prévia classificação de programas de televisão e rádio, assim como de espetáculos públicos, bem como exigir o estabelecimento de meios legais para a defesa da infância contra programas radio-televisivos impróprios, como já visto (arts. 21, inciso XVI, e 220, § 3º).

O Código de Defesa do Consumidor expressamente reconhece a fragilidade psicológica da criança:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, *se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança* [...]. (Grifo nosso).

O Estatuto da Criança e do Adolescente concretiza o mandamento constitucional de proteção das crianças contra o pornográfico e determina:

Art. 78. As revistas e publicações contendo material impróprio ou inadequado a crianças e adolescentes deverão ser comercializadas em embalagem lacrada, com a advertência de seu conteúdo.

Parágrafo único. As editoras cuidarão para que as capas que contenham *mensagens pornográficas* ou *obscenas* sejam protegidas com embalagem opaca.

Art. 79. As revistas e publicações destinadas ao público infantojuvenil [...] deverão respeitar os valores éticos e sociais da pessoa e da família.

Art. 81. É proibida a venda à criança ou ao adolescente de: [...] V - revistas e publicações a que alude o art. 78; [...]. (Grifos nossos).

O Código Penal, por sua vez, também concretiza o mandamento constitucional de proteção da integridade psicológica e sexual das crianças:

Art. 217-A. Ter conjunção carnal ou praticar outro ato libidinoso com menor de 14 (catorze) anos.

Pena - reclusão, de 8 (oito) a 15 (quinze) anos.

Art. 218-A. Praticar, na presença de alguém menor de 14 (catorze) anos, ou induzi-lo a presenciar, conjunção carnal ou outro ato libidinoso, a fim de satisfazer lascívia própria ou de outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos. [...]

Art. 247 - Permitir alguém que menor de dezoito anos, sujeito a seu poder ou confiado à sua guarda ou vigilância: I - freqüente casa de jogo ou mal-afamada, ou conviva com pessoa viciosa ou de má vida; II - freqüente espetáculo capaz de pervertê-lo ou de ofender-lhe o pudor, ou participe de representação de igual natureza; [...].

Todos estes graves crimes têm como objeto jurídico a dignidade psicológica e sexual das crianças em face da exposição ou apresentação de mensagens pornográficas e, ao interpretar essas normas legais, é preciso ter em mente a finalidade maior de proteção às pessoas em desenvolvimento (BRASIL, 2012).

O Direito Penal reconhece a necessidade de uma proteção especial a crianças e adolescentes, sobretudo em razão de sua imaturidade sexual e cognitiva (GRECO; RASSI, 2010, p. 64 e 65). A doutrina afirma em uníssono que a dignidade sexual da criança não se ofende apenas com o contato físico-sexual, mas com qualquer prática que viole a integridade sexual infantil: O estupro pode se configurar mesmo sem contato físico entre o autor e a vítima, como na hipótese de um estuprador que ordena que a vítima explore seu próprio corpo ou se masturbe (CUNHA, 2016, p. 460).

A Justiça brasileira é clara ao interpretar essas normas penais, salientando a relevância da proteção da integridade psicológica e sexual das crianças. Como bem pontuou o ministro Felix Fischer, do Superior Tribunal de Justiça: “O estupro de vulnerável é mais abrangente; visa o resguardo, em sentido amplo, da *integridade moral e sexual* dos menores de 14 anos, cuja capacidade de discernimento, no que diz respeito ao exercício de sua sexualidade é reduzido” (BRASIL, 2016a, grifo nosso).

Consoante esse entendimento, o Superior Tribunal de Justiça condenou empresário por estupro de vulnerável (Código Penal, art. 217-A) em virtude de haver induzido uma criança de 10 anos de idade a se despir e tê-la contemplado lascivamente, sem que tenha havido qualquer contato físico com a 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. Extraí-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. (BRASIL, 2016c).

Em outro caso, o mesmo tribunal condenou a 12 anos de prisão, por estupro de vulnerável, professor que apertou a vagina de alunas com idade entre oito e nove anos de idade dentro da sala de aula. (BRASIL, 2016c).

Vê-se, assim, que a integridade psicológica e sexual das crianças pode ser gravemente violada por meio de imagens pornográficas, e o ordenamento jurídico brasileiro delimita clara e expressamente a sua proteção.

4 · PORNOGRAFIA E INFÂNCIA

A criança pode ser vítima da exposição à pornografia em duas circunstâncias:

- I. quando participa da filmagem ou fotografia pornográfica; e
- II. quando vê, lê ou ouve mensagem pornográfica.

4.1 · CRIANÇA PARTICIPANDO DE ATO PORNOGRÁFICO

A lei brasileira estabelece que qualquer cena que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou ainda a exibição de seus órgãos genitais se configura pornografia infantojuvenil, conforme estabelece o ECA:

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. (Grifo nosso).

A referência direta aqui é aos crimes de pornografia infantil em que crianças ou adolescentes participam de filme, foto ou cena pornográfica, ou em que se comercializa, transmite ou armazena de qualquer forma esse conteúdo, consoante os arts. 240 e 241 a 241-C do ECA.

Em relação às crianças há uma proteção especial, pois a pornografia pode se configurar até mesmo sem a nudez. O Superior Tribunal de Justiça decidiu que são pornográficas fotos com ênfase genital, ainda que as crianças estejam vestidas:

É típica a conduta de fotografar cena pornográfica (art. 241-B do ECA) e de armazenar fotografias de conteúdo pornográfico envolvendo criança ou adolescente (art. 240 do ECA) na hipótese em que restar incontroversa a finalidade sexual e libidinosa das fotografias, *com enfoque nos órgãos genitais das vítimas – ainda que cobertos por peças de roupas –*, e de poses nitidamente sensuais, em que explorada sua sexualidade com conotação obscena e pornográfica. (BRASIL, 2015, grifo nosso).

Nesse mesmo julgado, o Superior Tribunal de Justiça estabeleceu importante critério sobre a proteção de crianças e adolescentes contra a pornografia:

A definição legal de pornografia infantil apresentada pelo artigo 241-E do ECA não é completa e deve ser interpretada com vistas à proteção da criança e do adolescente em condição peculiar de pessoas em desenvolvimento (art. 6º do ECA), tratando-se de norma penal explicativa [...].

A propósito do tema, leciona Eduardo Luiz Michelan Campana que: [...] o legislador define o que se compreende pela expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica”: qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas (visíveis), reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais. *A definição não é completa, pois não abarca todas as situações de encenação que ensejam representação de pornografia infantojuvenil, necessitando de uma valoração cultural pelo intérprete, o que caracteriza os novos tipos penais abertos.*

Do mesmo sentir é o comentário de Válter Kenji Ishida, que entende que não é obrigatório que a criança ou adolescente esteja nua para que consumados os delitos de pornografia infantil:

A criança ou adolescente não precisa só estar nua, mas pode estar, por exemplo, com as vestes íntimas. [...] A meu sentir, a melhor interpretação que se pode dar ao dispositivo do art. 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, atendendo a mens legis, é a de que o legislador quis se referir a “zonas erógenas”, também não condicionando a incidência do tipo aberto do art. 240 do ECA à nudez das vítimas. Assim, o tipo penal do art. 240 do ECA terá incidência não só no caso de fotografias de crianças desnudas, mas também nos casos em que a nudez não é expressa, como no caso presente, em que as crianças foram fotografadas “de calcinha” e, em posições que evidenciam a finalidade sexual do paciente, perfazendo, assim, o elemento subjetivo do injusto. (BRASIL, 2015, grifos nossos).

Aplica-se aqui o princípio constitucional imanente da “melhor e mais eficaz proteção da criança”, conforme já decidiu a 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça:

Deve o magistrado se valer dos meios de interpretação colocados à sua disposição para adequar condutas, preencher conceitos abertos e, por fim, buscar a melhor aplicação da norma de acordo com a finalidade do diploma em que ela está inserida, que, no caso dos autos, é a proteção da criança e do adolescente em condição peculiar de pessoas em desenvolvimento (art. 6º do ECA). (BRASIL, 2012).

4.2 · CRIANÇA EXPOSTA A MENSAGEM PORNOGRÁFICA

É crime apresentar mensagem pornográfica ou permitir o acesso a esta a menor de 14 anos, conforme disposto no ECA (arts. 78 e 241-E) e Código Penal (arts. 217-A, 218-A e 234).

A ênfase legal é o fato de expor criança a imagem de penetração vaginal ou a outro ato libidinoso como coito anal, masturbação, carícias íntimas, sexo oral, entre outras práticas sexuais.

Especificamente em relação ao crime do art. 218-A do Código Penal, não é necessária a presença física da criança no mesmo espaço em que se realize a conjunção carnal ou ato libidinoso. Basta que a relação ou ato sexual seja realizada à vista dela, ainda que visualizando tudo por meio de equipamentos eletrônicos ou vídeos. De toda a forma, a criança está presenciando libidinagem alheia. (NUCCI, 2016, p. 1115).

Embora a definição legal do tipo penal em questão contenha o fim específico de “satisfazer lascívia própria ou de outrem”, ou seja, que o autor pratique o ato com o objetivo pessoal de obter prazer ou satisfação libidinosa, é inegável que o objeto jurídico protegido pela norma penal é a integridade psicológica e sexual da criança ou adolescente menor de 14 anos. Caso a exposição pornográfica da criança ocorra sem a comprovação dessa finalidade específica, restará a proteção legal constante do art. 232 do ECA, que protege a criança de constrangimentos: “Submeter criança ou adolescente sob sua autoridade, guarda ou vigilância a vexame ou a *constrangimento*: Pena - detenção de seis meses a dois anos”.

4.3 · MÚSICAS E TEXTOS PORNOGRÁFICOS

A proteção da infância contra conteúdos pornográficos se estende também à programação de rádios e, por decorrência natural, às músicas ou a qualquer outra veiculação por meio de ondas sonoras.

A classificação indicativa determinada pelo art. 21, inciso XVI, da Constituição é expressa ao se referir a programas de rádio: “XVI - exercer a classificação, para efeito indicativo, de diversões públicas e de *programas de rádio* e televisão;” (grifo nosso).

O Código Penal proíbe apresentar mensagem *pornográfica* em público, inclusive pelo rádio, audição ou recitação:

Art. 234 - Fazer, importar, exportar, adquirir ou ter sob sua guarda, para fim de comércio, de distribuição ou de exposição pública, escrito, desenho, pintura, estampa ou qualquer objeto obsceno: Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa.

Parágrafo único - *Incorre na mesma pena quem:*

III - realiza, em lugar público ou acessível ao público, ou pelo rádio, audição ou recitação de caráter obsceno. (Grifos nossos).

Essa norma penal protege não apenas crianças e adolescentes mas também toda pessoa que se encontre em lugar público. Importante realçar que esse normativo penal não impede que as pessoas cantem ou ouçam músicas pornográficas ou obscenas, mas devem fazê-lo sem constranger os outros a ouvi-lo.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu expressamente, quanto à vigência e eficácia jurídica do art. 234 do Código Penal, que

O princípio da adequação social não pode ser usado como neutralizador, *in genere*, da norma inserta no art. 234 do Código Penal. II - Verificado, *in casu*, que a recorrente vendeu, a duas crianças, revista com conteúdo pornográfico, não há se falar em atipicidade da conduta afastando-se, por conseguinte, o pretendido trancamento da ação penal. Recurso desprovido. (BRASIL, 2006).

O caso concreto se referia à venda de revistas pornográficas a duas crianças, uma de oito anos de idade e a outra de nove. As revistas continham textos e fotos obscenas, especialmente coito anal. No voto vencedor, consta:

Admitir-se como socialmente aceita ou tolerada a conduta consistente em vender revistas com conteúdo altamente pornográfico a crianças em tenra idade (oito e nove anos) seria ignorar o elemento normativo cultural previsto no tipo em análise. Talvez, se se estivesse a falar da venda destas revistas a adultos, ter-se-ia, aí sim, a correta aplicação do princípio, eis que, nesta hipótese, não se neutralizaria o tipo, porquanto na sociedade brasileira atual pode-se tolerar esta prática, mas jamais tê-la como lícita se a venda se dirigir a crianças, como ocorreu in casu. Em suma, a venda de revistas com este conteúdo pornográfico é sim considerada obscena. (BRASIL, 2006, grifo nosso).

No Brasil, crianças são expostas com frequência a músicas pornográficas. Televisão aberta, rádios e espetáculos públicos disseminam músicas que de forma explícita incentivam a prática sexual e a pornografia. Sem nenhum respeito à Constituição e às leis, crianças são cotidianamente expostas a esse conteúdo impróprio, que as estimula à prática sexual precoce. Torna-se importante, aqui, trazer um exemplo real de música pornográfica a que as crianças brasileiras são submetidas cotidianamente:

Eu não tô de brincadeira, eu meto tudo eu pego firme pra valer; chego cheio de maldade, eu quero ouvir você gemer; eu te ligo e chega à noite, vou com tudo e vai que vai; tem sabor de chocolate o sexo que a gente faz; corpo quente, tô suado, vem melar e vem lamber; só o cheiro, só um toque, já me faz enlouquecer; já me faz enlouquecer; vodka ou água de coco pra mim tanto faz; eu gosto quando fica louca; [...]. (Amor de Chocolate, cantor Naldo, grifos nossos).

Criança exposta a este tipo de música será abusivamente estimulada a um comportamento erótico e incompatível com sua idade e, até mesmo, à prática sexual precoce.

Textos pornográficos também são impróprios ao entendimento de crianças e podem causar dano ao seu desenvolvimento afetivo, cognitivo e sexual. Leia este texto do livro *Leituras de Escritor*, de Ana Maria Machado, em que consta trecho do livro *O Cobrador*, de Rubem Fonseca:

Não vou tirar a roupa, ela disse, a cabeça erguida. Estão me devendo xarope, meia, cinema, filé mignon e buceta, anda logo. Dei-lhe um murro na cabeça. Ela caiu na cama, uma marca vermelha na cara. Não tiro. Arranquei a camisola, a calcinha. Ela estava sem sutiã. Abri-lhe as pernas. Coloquei os meus joelhos sobre as suas coxas. Ela tinha uma pentelheira basta e negra. Ficou quieta, com olhos fechados. Entrar naquela floresta escura não foi fácil, a buceta era apertada e seca. Curvei-me, abri a vagina e cuspi lá dentro, grossas cusparadas. Mesmo assim não foi fácil, sentia o meu pau esfolando. Deu um gemido quando enfiei o cacete com toda força até o fim. Enquanto enfiava e tirava o pau eu lambia os peitos dela, a orelha, o pescoço, passava o dedo de leve no seu cu, alisava sua bunda. Meu pau começou a ficar lubrificado pelos sucos da sua vagina, agora morna e viscosa. (Grifos nossos).

Este texto foi objeto de leitura e estudo para alunos de 10 e 11 anos de idade em escolas brasileiras, sob o pretexto de ensino de literatura.

Seria uma boa medida determinar que os textos, revistas e livros, inclusive didáticos ou paradidáticos, dirigidos ou apresentados às crianças sejam submetidos a uma classificação indicativa sob o ponto de vista da adequação dos temas e linguagem, sob o trinômio sexo-drogas-violência, para que pais e professores pudessem aferir a conveniência de apresentá-los aos filhos menores ou alunos, consoante os arts. 78 e 79 do ECA.

Importante salientar que não se está aqui a propagar nenhum tipo de censura ou restrição à liberdade das pessoas adultas de expressar suas ideias ou vontade de produzir ou consumir pornografia. A liberdade de expressão é fundamental em uma sociedade democrática. Mas a proteção da dignidade e integridade sexual infantil também é um valor constitucional, e de absoluta prioridade, conforme o art. 227 da Constituição.

É preciso conciliar valores constitucionais antagônicos em uma medida justa.

4.4 • PEDOFILIA E PORNOGRAFIA

Em diversos casos colhidos na Justiça criminal, uma característica muito comum de estupradores de crianças (pedófilos) é o “cuidado” e até “carinho” que demonstram na aproximação inicial com as vítimas.

Ao contrário de estupradores violentos, que ameaçam e agridem, os pedófilos agem inicialmente de maneira muito ardilosa. Primeiro, conquistam a simpatia da criança com dinheiro ou presentes ou fazem brincadeiras “inocentes”, em que procuram estabelecer uma relação de confiança com a vítima, muitas vezes, sem nenhum contato físico. Assim, iniciam o contato físico aos poucos, com toques sutis no corpo da criança ou estímulos sonoros, músicas ou conversas eróticas. Com o tempo, começam a fazer carinho nas partes íntimas da criança, sem que a vítima se sinta constrangida. Esta situação pode levar a vítima a gostar dos carinhos e até mesmo a pedir por eles.

Muitos pedófilos adultos sentem uma satisfação especial em corromper a sexualidade da criança. Não é apenas a satisfação de sua libido, mas o prazer mórbido de corromper uma frágil e indefesa pessoa em desenvolvimento.

Observa-se, assim, que, em muitos casos, a pornografia é o meio utilizado pelo estuprador de crianças (pedófilo) para erotizar suas vítimas indefesas ou convencê-las a consentir na prática sexual mórbida.

5 • A GRAVE LACUNA LEGAL NA FORMULAÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE EDUCAÇÃO

Há uma grave lacuna na formulação de políticas públicas de Educação no Brasil, consistente no desrespeito às leis que protegem a integridade psicológica e sexual de crianças contra a pornografia.

A análise de documentos do Ministério da Educação (MEC) que estabelecem diretrizes para o Ensino Básico revela a ausência completa de fundamentos legais e o desrespeito explícito aos direitos de crianças e adolescentes. Apresentam-se, a seguir, três exemplos emblemáticos.

Os Parâmetros Curriculares Nacionais do MEC, por exemplo, que estabelecem valores e princípios da educação básica brasileira, orientam os professores quanto à sexualidade infantil:

A manipulação curiosa e prazerosa dos genitais e as brincadeiras que envolvem contato corporal nas regiões genitais são frequentes nos ciclos iniciais. A intervenção dos educadores nessas situações deve se dar de forma que aponte a inadequação de tal comportamento às normas do convívio escolar, não cabendo a eles (professores) condenar ou aprovar essas atitudes, mas sim contextualizá-las. Compete aos educadores compreender, então, que não se trata de aberração que justifique informar aos pais. É função da própria escola estabelecer diretamente

com seus alunos os limites para o que pode ou não ocorrer dentro dela. (BRASIL, 1998, p. 300-301, grifos nossos).

Em outras palavras, o que o Ministério da Educação está recomendando aos professores é que, caso uma criança toque em seus órgãos genitais ou dos colegas, o que incluiria a masturbação (“prazerosa”) ou brincadeiras sexuais com os colegas, a escola deve apenas intervir para evitá-lo em ambiente escolar, mas não deve informar a família do aluno sobre o fato (“não se trata de aberração que justifique informar aos pais”), afinal, “é função da escola estabelecer, diretamente, com seus alunos os limites para o que pode ou não ocorrer dentro dela”.

Esta orientação é completamente ilegal, pois subtrai da família o conhecimento de fatos relevantes sobre o comportamento sexual do filho menor na escola, prejudicando o exercício do direito constitucional de criá-los e educá-los, privando a família de suas prerrogativas no exercício do poder familiar.

Em outra passagem do mesmo documento, igualmente ilegal, afirma o Ministério da Educação que “Os adolescentes têm todo o direito ao prazer (sexual)” (BRASIL, 1998, p. 304).

O Código Penal estabelece a idade 14 anos para a autonomia de consentimento na prática sexual. É uma inferência jurídica decorrente do limite etário estabelecido nos arts. 217-A e 218-A. Ao punir severamente quem mantiver relação sexual ou atos libidinosos com menor de 14 anos de idade ou apresentar imagens ou cena dessa natureza, a norma penal expressa uma proibição cujo objeto jurídico é a proteção à integridade sexual e psicológica de crianças e adolescentes.

Ao proclamar, em suas orientações aos professores brasileiros, que “os adolescentes têm direito ao prazer sexual”, o Ministério da Educação desconsidera completamente a tutela legal dos interesses de crianças e adolescentes, com a agravante de estimular abusivamente pessoas em desenvolvimento a práticas sexuais.

O *Guia Escolar para a Identificação de Abusos e Exploração Sexual contra Crianças e Adolescentes* do Ministério da Educação, de 2011, sugere aos professores exercitar “o prazer erótico e o ato sexual” como “direito” da criança. Veja o que consta no referido guia, na página 59, item 5, “Direito ao Prazer Sexual”: “Direito ao Prazer Sexual – prazer sexual, incluindo autoerotismo, como fonte de bem-estar físico, psicológico, intelectual e espiritual”.

Reconhecer ou sugerir o “direito ao prazer sexual” a crianças é uma forma dissimulada e perversa de violar as leis que protegem sua integridade psicológica e sexual. Na orientação transcrita, sugere-se abertamente aos professores incentivar seus alunos, crianças e adolescentes, à masturbação (“autoerotismo”). Segundo as leis brasileiras, crianças devem ser protegidas não apenas do contato físico sexual mas também de qualquer mensagem abusiva a seu entendimento.

É urgente restaurar a vigência das leis e da Constituição em políticas públicas da Educação brasileira.

6 • CONCLUSÃO

Diante da crônica violação de direitos da infância na televisão aberta e políticas públicas da Educação, torna-se imprescindível restaurar o respeito à Constituição e às leis que estabelecem proteção especial das crianças contra a pornografia e proibem:

- I. apresentar, induzir, sugerir ou estimular criança à prática libidinoso como masturbação, sexo anal, sexo oral, entre outros, pessoalmente ou por meio de filmes, livros, desenhos, ou qualquer outro meio audiovisual.
- II. permitir o acesso ou expor crianças a filme, música ou texto pornográfico ou que contenha cenas ou expressões obscenas, assim entendido o que expõe, total ou parcialmente, órgãos genitais ou imagem de sexo ou atos libidinosos.

Incumbe ao Ministério Público brasileiro a defesa dos direitos e garantias fundamentais, sobretudo quando há violação da integridade sexual e psicológica de crianças.

É urgente e necessário restaurar o respeito às leis que protegem a infância de mensagens pornográficas abusivas, especialmente em políticas públicas da Educação e televisão aberta.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Secretaria de Educação Fundamental. *Parâmetros curriculares nacionais: terceiro e quarto ciclos do ensino fundamental: língua portuguesa*/Secretaria de Educação Fundamental. Brasília: MEC/SEF, 1998.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 6. Turma. *Habeas Corpus n. 168.610/BA*. Relator ministro Sebastião Reis Júnior. 2012. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-electronica-2012_227_2_capSextaTurma.pdf.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.209.792/RJ*. Relatora ministra Nancy Andrighi. 2011. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21607965/recurso-especial-resp-1209792-rj-2010-0156876-9-stj/inteiro-teor-21607966>. Acesso em: out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 6. Turma. *Recurso Especial n. 1.543.267/SC*. Relatora ministra Maria Thereza de Assis Moura. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/crime-fotografar-crianca-pose-sensual.pdf>. Acesso em: out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.583.228/MG*. Relator ministro Felix Fischer. 2016a. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/894069630/recurso-especial-resp-1583228-mg-2016-0052134-1/decisao-monocratica-894069650?ref=juris-tabs>. Acesso em: out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Especial n. 1.598.077/SE*. Relator ministro Rogério Schietti. 2016c. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/368293403/recurso-especial-resp-1598077-se-2015-0137272-5/inteiro-teor-368293415>. Acesso em: out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 5. Turma. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 15.093/SP*. Relator ministro Felix Fischer. 2006. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7156892/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-15093-sp-2003-0177467-5/inteiro-teor-12873846?ref=serp>. Acesso em: out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Recurso Ordinário em Habeas Corpus n. 70.976/MS*. Relator ministro Joel Ilan Paciornik. 2016c. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862564530/recurso-ordinario-em-habeas-corpus-rhc-70976-ms-2016-0121838-5/inteiro-teor-862564541?ref=juris-tabs>. Acesso em: out. 2020.

BRITTO, Igor Rodrigues. *Infância e publicidade: proteção dos direitos fundamentais da criança na sociedade de consumo*. Curitiba: Editora CRV, 2010.

- CUNHA, Rogério Sanches. *Manual de Direito Penal: parte especial*. 8. ed., rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2016.
- GRECO, Alessandra Orcesi Pedro; RASSI, João Daniel. *Crimes contra a dignidade sexual*. São Paulo: Atlas, 2010.
- MACHADO, Ana Maria. *Leituras de escritor*. 4. ed. São Paulo: Edições SM, 2015.
- NUCCI, Guilherme de Souza. *Código Penal Comentado*. 15. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- ORGANIZAÇÃO MUNDIAL DA SAÚDE. *Smoke-free movies: from evidence to action*. 3. ed. Genebra: OMS, 2015. Disponível em: <https://www.who.int/tobacco/publications/marketing/smoke-free-movies-third-edition/en/>. Acesso em: 6 set. 2020.
- SUNDERLAND, Margot. *O valor terapêutico de contar histórias: para as crianças, pelas crianças*. Editora Cultrix, 2015.