

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº , DE 2009
(Do Sr. Urzeni Rocha e outros)

Dá nova redação ao art. 5º, XLII, da
Constituição Federal.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O artigo 5º, XLII, da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 5º
.....*

XLII – a prática do racismo e da pedofilia constituem crimes inafiançáveis e imprescritíveis, sujeitos à pena de reclusão, nos termos da lei;"

Art. 2º Esta Emenda Constitucional entra em vigor na data de sua publicação.

JUSTIFICAÇÃO

A palavra pedofilia abarca um rol de distintas infrações penais relacionadas ao abuso sexual de crianças e adolescentes. O pedófilo pode expressar seu comportamento de diversas maneiras e, desse modo, incorrer em diferentes crimes previstos na legislação penal brasileira. Estupro, atentado violento ao pudor, induzimento à prostituição, divulgação de fotos de crianças e adolescentes pela Internet, filmagem e venda de filmes que contenham cenas de sexo envolvendo crianças e adolescentes são apenas alguns exemplos de infrações penais relacionadas com a exploração sexual infantil.

Embora esses crimes expressem condutas de gravidade distinta, todos eles apresentam algo em comum: o abuso sexual de alguém vulnerável que, freqüentemente, não tem sequer consciência de que está sendo vítima de um crime abominável.

De maneira geral, as vítimas de pedofilia demoram para denunciar seus agressores, seja porque levam tempo para compreender o abuso a que foram sujeitas, seja porque possuem uma relação de dependência emocional ou econômica com o próprio pedófilo. Tendo isso em vista, o ato de pedofilia muitas vezes já se encontra prescrito quando descoberto, dificultando a punição do agressor e a reparação da vítima.

O objetivo da presente Proposta de Emenda à Constituição, portanto, é tornar os crimes relacionados à prática da pedofilia imprescritíveis, nos termos da lei. A proposição pretende, assim, incentivar a denúncia do crime pela própria vítima, no momento em que ela tiver condições para fazê-lo, bem como aumentar a eficácia no combate a esse tipo de infração.

A finalidade da medida é importante não apenas em nível nacional, mas, em âmbito internacional, vai ao encontro do protocolo facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança, referente à venda de crianças, à prostituição e à pornografia infantil, promulgado pelo Decreto nº 5.007, de 8 de março de 2004.

Por todo exposto, clamo os parlamentares a aprovar a presente Proposição.

Sala das Sessões, em de de 2009.

Deputado URZENI ROCHA

DIRETORIA LEGISLATIVA**CONSULTORIA LEGISLATIVA****ORIGEM:** Deputado URZENI ROCHA**TIPO DE TRABALHO:** CONSULTA**ASSUNTO:** PEC para tornar a prática de pedofilia crime imprescritível**CONSULTOR:** Alexandre Sankiewicz**DATA:** março de 2009

O ilustre Deputado Urzeni Rocha solicita orientação para a elaboração de PEC para introduzir inciso ao artigo 5º da Constituição Federal, tornando a prática da pedofilia, crime imprescritível. Embora tenhamos elaborado a Proposta de Emenda à Constituição, reiteramos as informações enviadas ao Deputado em janeiro de 2009, nos seguintes termos:

“Apesar de a constituição prever no artigo 5º, incisos XLII e XLIV, que constituem crimes imprescritíveis apenas a prática do racismo e a ação de grupos armados, civis ou militares, contra a ordem constitucional e o Estado Democrático, o Supremo Tribunal Federal indicou no ano de 2007 que a ampliação do rol de crimes imprescritíveis, por meio de lei ordinária, não se afigura em tese inconstitucional. Nesse sentido:

Controle incidente de inconstitucionalidade: reserva de plenário (CF, art. 97). “Interpretação que restringe a aplicação de uma norma a alguns casos, mantendo-a com relação a outros, não se identifica com a declaração de inconstitucionalidade da norma que é a que se refere o art. 97 da Constituição..” (cf. RE 184.093, Moreira Alves, DJ 05.09.97). II. Citação por edital e revelia: suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, por tempo indeterminado - C.Pr.Penal, art. 366, com a redação da L. 9.271/96. 1. Conforme assentou o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ext. 1042, 19.12.06, Pertence, a Constituição Federal não proíbe a suspensão da prescrição, por prazo indeterminado, na hipótese do art. 366 do C.Pr.Penal. 2. A indeterminação do prazo da suspensão não constitui, a rigor, hipótese de **imprescritibilidade**: não impede a retomada do curso da prescrição, apenas a condiciona a um evento futuro e incerto, situação substancialmente diversa da **imprescritibilidade**. 3.

Ademais, **a Constituição Federal se limita, no art. 5º, XLII e XLIV, a excluir os crimes que enumera da incidência material das regras da prescrição, sem proibir, em tese, que a legislação ordinária criasse outras hipóteses.** 4. Não cabe, nem mesmo sujeitar o período de suspensão de que trata o art. 366 do C.Pr.Penal ao tempo da prescrição em abstrato, pois, “do contrário, o que se teria, nessa hipótese, seria uma causa de interrupção, e não de suspensão.” 5. RE provido, para excluir o limite temporal imposto à suspensão do curso da prescrição. (RE 460971 / RS - RIO GRANDE DO SUL, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA

3

PERTENCE, Julgamento: 13/02/2007 Órgão Julgador: Primeira Turma, Publicação DJ 30-03-2007)

Respeitado o princípio da proporcionalidade, desse modo, não é inconstitucional, em princípio, a ampliação do conjunto de crimes imprescritíveis por meio de lei.

No entanto, é preciso esclarecer que não há propriamente o crime de pedofilia no ordenamento jurídico brasileiro. Ao invés, o legislador preferiu criminalizar diversas formas de conduta que podem estar associadas a esse comportamento. Os crimes de estupro, atentado violento ao pudor, induzimento à prostituição, sedução, divulgação de fotos de crianças pela internet, assédio sexual, por exemplo, são apenas uma amostra de infrações penais que, freqüentemente, estão relacionadas com a exploração sexual infantil.

A ausência de previsão de um tipo penal específico para a pedofilia não decorre de mera omissão legislativa ou falta de vontade política, como poderia parecer ao primeiro exame, mas da estrita obediência que deve ter o legislador ao princípio constitucional da legalidade penal.

“Pedofilia” é uma palavra que, via de regra, designa o comportamento de adultos que abusam ou se beneficiam do abuso sexual cometido contra crianças e adolescentes. Como vimos pelo elenco exemplificativo dos crimes associados a essa prática, o pedófilo pode expressar esse comportamento através de atos muito distintos e de gravidade completamente díspares. A conduta de alguém que divulga fotos de crianças nuas pela internet, v.g., apesar de extremamente reprovável, é de reprovabilidade muito inferior a de quem comete um estupro, e não pode, conseqüentemente, receber a mesma sanção.

Por outro lado, é corolário do princípio da legalidade, previsto no artigo 5º, inciso XXXIX, da Constituição Federal¹, a proibição de incriminações vagas ou indeterminadas. Nilo Batista nos ensina que a função de garantia individual exercida pelo princípio da legalidade estaria seriamente comprometida se as normas que definem os crimes não dispusessem com clareza **denotativa** as condutas proibidas. Formular tipos penais valendose de cláusulas gerais ou conceitos indeterminados, diz, equivale a nada formular, pois a obediência ao princípio da legalidade pressupõe a descrição precisa das **condutas proibidas** no tipo penal, com a eliminação de palavras que não tenham precisão semântica². E acrescenta: “com toda a procedência se observa, diante das graves medidas restritivas que se abatem sobre o acusado num processo criminal, que a criação de incriminações

1 5º, XXXIX, da CF.- não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

2 Introdução Crítica ao Direito Penal Brasileiro, Rio de Janeiro, Renavam, 5º edição, 2001, pg. 78

4

vagas e indeterminadas transcende a violação do princípio da legalidade para ofender diversos direitos humanos fundamentais”³
 A amplitude do conteúdo semântico da palavra “pedofilia” – que designa espécie de comportamento que abarca as mais diversas e reprováveis condutas – não permite a criação de um tipo penal único, pois não se pode, a título de proteção da criança e do adolescente, violar outro direito fundamental, cominando a mesma pena para atos de gravidade distinta. Assim, é louvável a iniciativa do legislador em criar tipos penais específicos e que descrevem de maneira clara e precisa a conduta proibida. A legislação brasileira, assim, tipifica como crime os seguintes comportamentos relacionados à pedofilia.

Artigos do Estatuto da Criança e Adolescente.

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente: [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar. [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime: [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la; [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

III – prevalecendo-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 241. Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

³ Idem, pg. 80

5

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. [\(Redação dada pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 1º Incorre na mesma pena quem: [\(Incluído pela Lei nº 10.764, de 12.11.2003\)](#)

I - agencia, autoriza, facilita ou, de qualquer modo, intermedeia a participação de criança ou adolescente em produção referida neste artigo;

II - assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens produzidas na forma do caput

deste artigo;

III - assegura, por qualquer meio, o acesso, na rede mundial de computadores ou internet, das fotografias, cenas ou imagens produzidas na forma do caput deste artigo.

§ 2º A pena é de reclusão de 3 (três) a 8 (oito) anos: [\(Incluído pela Lei nº 10.764, de 12.11.2003\)](#)

I - se o agente comete o crime prevalecendo-se do exercício de cargo ou função;

II - se o agente comete o crime com o fim de obter para si ou para outrem vantagem patrimonial.

Art. 241-A. Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

I – assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo; [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 2º As condutas tipificadas nos incisos I e II do § 1º deste artigo são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o caput deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 241-B. Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha

cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 1º A pena é diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços) se de pequena quantidade o material a que se refere o caput deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 2º Não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos arts. 240, 241, 241-A e 241-C desta Lei, quando a comunicação for feita por: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

I – agente público no exercício de suas funções; [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

II – membro de entidade, legalmente constituída, que inclua, entre suas finalidades institucionais, o recebimento, o processamento e o encaminhamento de notícia dos crimes

referidos neste parágrafo; [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

III – representante legal e funcionários responsáveis de provedor de acesso ou serviço prestado por meio de rede de computadores, até o recebimento do material relativo à notícia feita à autoridade policial, ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

§ 3º As pessoas referidas no § 2º deste artigo deverão manter sob sigilo o material ilícito referido. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 241-C. Simular a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, publica ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na forma do caput deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 241-D. Aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem: [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

7

I – facilita ou induz o acesso à criança de material contendo cena de sexo explícito ou pornográfica com o fim de com ela praticar ato libidinoso; [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo com o fim de induzir criança a se exibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 241-E. Para efeito dos crimes previstos nesta Lei, a expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais. [\(Incluído pela Lei nº 11.829, de 2008\)](#)

Art. 244-A. Submeter criança ou adolescente, como tais definidos no caput do art. 2º desta Lei, à prostituição ou à exploração sexual: [\(Incluído pela Lei nº 9.975, de 23.6.2000\)](#)

Pena - reclusão de quatro a dez anos, e multa.

§ 1º Incorrem nas mesmas penas o proprietário, o gerente ou o responsável pelo local em que se verifique a submissão de criança ou adolescente às práticas referidas no caput deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 9.975, de 23.6.2000\)](#)

§ 2º Constitui efeito obrigatório da condenação a cassação da licença de localização e de funcionamento do estabelecimento.

(Incluído pela Lei nº 9.975, de 23.6.2000)

Artigos do Código Penal

Estupro

Art. 213 - Constranger mulher à conjunção carnal, mediante violência ou grave ameaça:

Pena - reclusão, de seis a dez anos. ([Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.7.1990](#))

Atentado violento ao pudor

Art. 214 - Constranger alguém, mediante violência ou grave ameaça, a praticar ou permitir que com ele se pratique ato libidinoso diverso da conjunção carnal: [Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90](#)

Pena - reclusão, de seis a dez anos. ([Redação dada pela Lei nº 8.072, de 25.7.1990](#))

8

Presunção de violência

Art. 224 - Presume-se a violência, se a vítima: [Vide Lei nº 8.072, de 25.7.90](#)

- a) não é maior de catorze anos;
- b) é alienada ou débil mental, e o agente conhecia esta circunstância;
- c) não pode, por qualquer outra causa, oferecer resistência.

Posse sexual mediante fraude

Art. 215. Ter conjunção carnal com mulher, mediante fraude: ([Redação dada pela Lei nº 11.106, de 2005](#))

Pena - reclusão, de um a três anos.

Parágrafo único - Se o crime é praticado contra mulher virgem, menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (catorze) anos:

Pena - reclusão, de dois a seis anos.

Atentado ao pudor mediante fraude

Art. 216. Induzir alguém, mediante fraude, a praticar ou submeter-se à prática de ato libidinoso diverso da conjunção carnal: ([Redação dada pela Lei nº 11.106, de 2005](#))

Pena - reclusão, de um a dois anos.

Parágrafo único. Se a vítima é menor de 18 (dezoito) e maior de 14 (quatorze) anos: ([Redação dada pela Lei nº 11.106, de 2005](#))

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos. ([Redação dada pela Lei nº 11.106, de 2005](#))

Corrupção de menores

Art. 218 - Corromper ou facilitar a corrupção de pessoa maior de 14 (catorze) e menor de 18 (dezoito) anos, com ela praticando ato de libidinagem, ou induzindo-a a praticá-lo ou presenciá-lo:

Pena - reclusão, de um a quatro anos.

Tendo isso em vista, é injurídico e viola a técnica legislativa um projeto de lei que pretenda tornar o “crime de pedofilia” imprescritível.

Sendo o que nos cabia, por ora, informar, colocamo-nos à

disposição para quaisquer outros esclarecimentos que Sua Excelência entender necessários, bem como para a elaboração

9

do Projeto de Lei, caso Sua Excelência entenda conveniente a elaboração. “

Mais uma vez, ressaltamos que, respeitado o princípio da proporcionalidade, não é necessária a elaboração de uma PEC para tornar um crime imprescritível, podendo a medida ser feita por meio de lei ordinária.

Repisamos também que a amplitude da palavra pedofilia tornará o art, 5, XLII, se aprovada a PEC, em um dispositivo de eficácia limitada, ou seja, cuja eficácia dependerá de posterior regulação por lei ordinária.

Consultoria Legislativa, em de de 2009.

ALEXANDRE SANKIEVICZ

Consultor Legislativo