



CENTRO UNIVERSITÁRIO FAMETRO - UNIFAMETRO
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JOSÉ JORISMAR DE FREITAS

**CRIMES CIBERNÉTICOS: UMA ABORDAGEM SOBRE A FRAGILIDADE PENAL
BRASILEIRA CONTRA OS CRIMES OCORRIDOS NAS REDES SOCIAIS E
PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTOS DE VÍDEOS**

FORTALEZA

2019

JOSÉ JORISMAR DE FREITAS

CRIMES CIBERNÉTICOS: UMA ABORDAGEM SOBRE A FRAGILIDADE PENAL
BRASILEIRA CONTRA OS CRIMES OCORRIDOS NAS REDES SOCIAIS E
PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTOS DE VÍDEOS

Artigo TCC apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário Fаметro – UNIFAMETRO – como requisito para a obtenção do grau de bacharel, sob a orientação da Prof^a. M.^a Antônia Morgana Coelho Ferreira.

FORTALEZA

2019

JOSÉ JORISMAR DE FREITAS

CRIMES CIBERNÉTICOS: UMA ABORDAGEM SOBRE A FRAGILIDADE PENAL
BRASILEIRA CONTRA OS CRIMES OCORRIDOS NAS REDES SOCIAIS E
PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTOS DE VÍDEOS

Artigo TCC apresentado no dia 14 de junho de 2019 como requisito para a obtenção do grau de bacharel em Direito do Centro Universitário Fametro – UNIFAMETRO. Tendo sido aprovado pela banca examinadora composta pelos professores abaixo:

Aprovado em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a. M.^a Antonia Morgana Coelho Ferreira
Orientadora – Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

Prof.^a. M.^a Maria Neurilane Viana Nogueira
1º Membro – Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

Prof. M.e Pedro Henrique de Araújo Cabral
2º Membro – Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza

CRIMES CIBERNÉTICOS: UMA ABORDAGEM SOBRE A FRAGILIDADE PENAL BRASILEIRA CONTRA OS CRIMES OCORRIDOS NAS REDES SOCIAIS E PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTOS DE VÍDEOS

José Jorismar de Freitas¹
Antonia Morgana Coelho Ferreira²

RESUMO:

O estudo tem por objeto a abordagem crítica sobre o descaso e a inércia do Estado de Direito em combater os crimes cibernéticos no espaço público e privado no âmbito das redes sociais e plataformas de compartilhamentos de vídeos. Tal tema deve ser considerado de suma importância para o Estado de Direito Constitucional em prol de uma sociedade moderna, que utiliza a tecnologia da informação como principal ferramenta nos meios de comunicação e entretenimento através dos vários produtos tecnológicos, como por exemplos: os microcomputadores, *smartphones*, *tablets*, *notebooks*, dentre outros que por sua vez também proporcionam os riscos do acesso digital acometidos pelos crimes virtuais cibernéticos. A abordagem remete à reflexão da problemática do processo de tipificação das leis criminais em prol da construção de uma jurisprudência penal adequada em face do fenômeno chamado crime cibernético. Tal ilícito consiste em atacar, invadir e influenciar a atos delituosos virtualmente entre adultos, mas principalmente entre crianças e adolescentes no acesso à *Internet*. A pesquisa é do tipo bibliográfica, cuja abordagem é livre e exploratória sobre a temática, reunindo questões que envolvem os crimes cibernéticos no espaço público e privado, no tocante a fragilidade jurisprudencial criminal sobre o conteúdo objeto da pesquisa. A proposta se dá em uma perspectiva atípica no espaço jurídico brasileiro e isso implica em respeito à dignidade da pessoa humana e suas liberdades garantidas constitucionalmente, portanto, é preciso que a jurisdição brasileira atue firmemente e fielmente na defesa e no combate de alicerce constitucional para garantia dos direitos de uma sociedade contra os crimes virtuais.

Palavras-chave: Crimes Cibernéticos e Sociedade. Fragilidade Penal. Preceitos Constitucionais. Código Penal.

1 Graduando em Direito pela Faculdade Metropolitana da Grande Fortaleza – Unifametro. E-mail: jorismarfreitas@gmail.com

2 Prof.^a. M.^a Orientadora – Unifametro. E-mail: antonia.ferreira@professor.unifametro.edu.br

1 INTRODUÇÃO

Inicialmente, o âmbito desse estudo será articulado pragmaticamente e promoverá uma abordagem muitas vezes crítica e ao mesmo tempo reflexiva sobre as atuais consequências dos crimes cibernéticos, seja nos acessos públicos e privados, sobretudo, nos acessos às redes sociais e plataformas de vídeos no Brasil, principalmente no que se refere ao Ordenamento Jurídico em sua Legislação Penal para a proteção dos direitos humanos, dentre outros.

O presente artigo abordará tão somente o assunto em uma análise crítica acerca da atual legislação penal brasileira, para a adesão dessa discussão mundial, refere aos desenfreados e crescentes surgimentos de condutas criminosas nos acessos à *internet*, sobretudo dos crimes virtuais praticados nas redes sociais e plataformas de compartilhamentos de vídeos, aqui tratados como: cibernéticos.

Assim, enfatizando e corroborando para a importância desse estudo na atualidade, mencionando que aqueles delitos ainda são práticas cada vez mais “comuns”, porém, sendo capazes de ocasionar diversas lesões, algumas trágicas para quem os sofre – a sociedade, esse o Estado de Direito.

Apesar de a tecnologia da informação tornar mais fácil e rápida a conexão entre as pessoas, com apenas alguns gestos na tela de um *smartphone* por exemplo, e de contribuir nos ramos das ciências em prol do progresso e desenvolvimento da humanidade.

Essa tecnologia digital moderna proporciona inúmeros riscos de crimes cibernéticos para quem as utiliza, talvez de uma forma até imperceptível vem ganhando forças desde os últimos anos.

Todavia, firmando compromisso da não aceitação do crescimento dessas ocorrências criminosas, uma vez que todos devem ter seus direitos constitucionais garantidos, abrangidos no Código Penal Brasileiro, se faz necessária a correta tipificação para a proteção das pessoas na vida em sociedade, no combate contra tais situações.

Salienta-se que, vários são os tipos de crimes cibernéticos e de certa forma atípicos para o regime penal brasileiro, praticados afrontosamente, ferindo os preceitos normativos legais, sendo capazes de prejudicar as vidas das pessoas de forma generalizada, causando mortes e acidentes, principalmente entre crianças e adolescentes quando interligadas na *internet*, tornando-se alvos de influências criminosas ao assistir vídeos e por estarem conversando em bate-papos virtuais.

Para tanto, o presente trabalho vem contribuir para a necessidade da análise dos crimes cibernéticos, sobretudo para a criação de adequadas tipificações dos atos criminosos neste ambiente.

Para isso, será levada em consideração a aplicação da analogia das situações para a identificação das características necessárias para a criação de leis que atuem contra esse bombardeio de crimes cibernéticos no âmbito social, público ou privado.

A problemática a ser enfrentada no presente trabalho é a seguinte: como o Estado em seu código penal regulará os crimes cibernéticos cada vez mais praticados na sociedade moderna?.

A pesquisa foi do tipo bibliográfica, auxiliada por doutrinas especializadas sobre essa questão, em concordância com a legislação penal brasileira a abordagem é livre e exploratória sobre o tema exposto.

Em seguida, a abordagem discutirá o conflito existente entre os crimes virtuais, aqui ora tratados como crimes cibernéticos e a carência e fragilidade de leis tipificadoras em seus princípios penais legais e morais em referência a tais situações.

E desde logo, introduzindo para a reflexão no âmbito criminal em virtude dos crimes ocasionados livremente na esfera dos acessos a *Internet* e suas ramificações, como por exemplos: aplicativos de redes sociais e de vídeos.

Na sequência, será definido o que são crimes cibernéticos com o objetivo de colaborar para a criação de novas leis no Código Penal combatendo as condutas delituosas que corrompem os direitos e deveres de uma sociedade.

Por fim, com ênfase à conclusão da pesquisa, será promovida uma análise do instituto dos crimes cibernéticos na experiência jurisprudencial brasileira em consonância com o pensamento jurídico majoritário.

Será enfatizado o Código Penal Brasileiro e seus princípios constitucionais, com a finalidade de correlacionar tal código, a fim de trazer à tona a necessidade urgente de abordar esse tema tão atual ora academicamente tratado.

Espera-se que este artigo possa dar uma nova ótica sobre os quadros alarmantes e preocupantes ocasionados pelos crimes cibernéticos no Brasil, principalmente no tocante à proteção à vida e a dignidade da pessoa humana, sobretudo, aqueles crimes envolvendo crianças e adolescentes na esfera dos acessos da Internet.

2 CONCEITO DE CRIME E O QUE É CRIME CIBERNÉTICO

Parafraseando o Código Penal vigente, cita-se o conceito de crime, levando-se em consideração o antigo Decreto-Lei Nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, em seu primeiro artigo (Lei de Introdução do Código Penal) (BRASIL, 1940):

Considera-se crime a infração penal que a lei comina pena de reclusão ou de detenção, quer isoladamente, quer alternativa ou cumulativamente com a pena de multa; contravenção, a infração penal a que a lei comina, isoladamente, pena de prisão simples ou de multa, ou ambas, alternativa ou cumulativamente.

Vale ressaltar nesse primeiro momento que existem vários termos utilizados para caracterizar os atos criminosos utilizados por meio da rede mundial de computadores: *internet*; e também para aqueles praticados *off-line*, ou seja, dispositivos informáticos desconectados, tomando como exemplo: a invasão da privacidade ao se fazer um serviço de manutenção utilizando-se do *backup* de dados em um computador, *smartphones* e *tablets* para obter dados bancários, vídeos e fotos íntimas, quais sejam: e-crime, crime eletrônico, crime informático, crime virtual, crime digital e cybercrime ou crime cibernético, dentre outros.

A Lei 12.737 - popularmente conhecida como Lei Carolina Dieckmann, acrescentou ao Código Penal Brasileiro os artigos 154-A e 158-B que trata do crime de invasão de computadores ora comentada no sítio eletrônico *jusbrasil* pela OAB – Seccional Ceará:

A Lei 12.737, também conhecida como Lei Carolina Dieckmann, que tipifica crimes cometidos na internet, foi publicada na edição desta segunda-feira (03/12) do DOU (Diário Oficial da União). A nova lei deve entrar em vigor em 2 de abril de 2013. Estão previstos na nova lei crimes como a invasão de computadores, o roubo de senhas e de conteúdos de e-mails, a derrubada proposital de sites, entre outros. As penas variam de 3 meses a 2 anos dependendo da gravidade do caso. Segundo o texto publicado nesta segunda-feira as penas podem ser aumentadas caso a pessoa cometa o crime contra a Presidência da República, governadores, prefeitos, além das chefias máximas dos demais poderes do país. A Lei 12.737 ganhou o apelido de Carolina Dieckmann após roubo de 36 fotos íntimas da atriz, que estavam no computador dela e acabaram veiculadas na internet. A polícia identificou quatro suspeitos de terem roubado as fotos do computador da atriz. Como ainda não havia definição no Código Penal para este tipo de crime, os acusados serão indiciados por furto, extorsão qualificada e difamação... (JUSBRASIL, 2014)

Na legislação penal brasileira observa-se, claramente, a fragilidade de leis relacionadas ao tema desse estudo, observando-se, também, o desinteresse dos legisladores na criação de novas leis para o acréscimo de artigos no Código Penal.

A Constituição Federal de 1988 instituiu que todos são iguais perante a Lei, sobretudo em consonância com o artigo quarto do Marco Civil Brasileiro, que disciplina o uso da *internet* no Brasil e que tem por objetivo a promoção do direito de acesso à *internet* a todos (BRASIL, 2014), porém, com uma fiscalização precária do Estado brasileiro no combate aos crimes cibernéticos.

O interesse em combater tais crimes, de invasão de privacidade por meio do computador, se deu pela denúncia do crime cibernético, à época, atípico que tomou proporções nacionais e internacionais devido ter uma posição profissional bastante divulgada como atriz de novelas. Desta feita, o fato obteve uma forte repercussão ao ser divulgado principalmente pelas redes de transmissão televisivas.

São muitos os atos criminosos que usam meios digitais para induzir às práticas de crimes para o mundo real por meio de ferramentas virtuais de comunicação. Em sua maioria são, também, direcionados contra a vida de

profissionais da educação e alunos de escolas, familiares, amigos e contra suas próprias vidas, alegando os *bullyings*, dentre outros argumentos.

Destaca-se, aqui, uma publicação feita pelo *sítio* yahoo, citando o aumento dos números de casos de crimes cibernéticos no Brasil:

De acordo com um relatório da Norton Cyber Security, em 2017 o Brasil passou a ser o segundo país com maior número de casos de crimes cibernéticos, afetando cerca de 62 milhões de pessoas [...]. No ano anterior, o Brasil era o quarto colocado na lista, mas agora fica atrás apenas da China [...]. Um dos principais fatores deste aumento de crimes está na popularidade de smartphones, que agora chegam a 236 milhões de aparelhos no Brasil, ou 113,52 para cada 100 habitantes [...]

Em sua maioria, crianças e adolescentes estão envolvidos por tais tecnologias, através de diversos dispositivos, muitas vezes sem a fiscalização adequada.

Usam acessos sociais e plataformas de vídeos sem ao menos perceberem os perigos desses canais e a existência dos crimes cibernéticos ainda atípicos, escondidos, comumente, pelos usuários do mundo digital: os influenciadores de crimes contra a dignidade da pessoa humana, crimes de riscos de morte, acidentes, desrespeitos a pessoas e animais, pornografias infantis, os *bullings*, dentre outros.

Não há como negar os avanços tecnológicos e suas vantagens para os meios de comunicações utilizados através da *internet*, porém, infelizmente tais acessos não são usados somente para comunicação e entretenimento, mas também, para práticas de atos criminosos, por pessoas que acreditam não estarem praticando aqueles crimes, por acharem que seus atos delituosos são corriqueiros, sem valor penal.

Acreditam também, que, ao cometerem o crime de forma online, ao ficarem *off-line* não terão maiores complicações por acharem que o Poder Judiciário não protegerá aos que sofrem os crimes cibernéticos pela carência de leis punitivas.

Desta forma, existindo uma dificuldade de punição e tipificação desses crimes, tais delitos são ainda vistos como crimes sem valor punitivo e corriqueiros. No entanto, alguns crimes estão em paridade com o código penal brasileiro previstos como crimes não tipificados digitalmente, bem antes da *Internet*.

Tais situações criminosas foram aproveitadas pelos usuários da rede e cometidos desenfreadamente nas redes sociais e plataformas de vídeos, sem nenhuma preocupação quanto às leis penais que protegem a sociedade como um todo.

3 O ABUSO DA LIBERDADE DE EXPRESSÃO NAS REDES SOCIAIS E NAS PLATAFORMAS DE COMPARTILHAMENTOS DE VÍDEOS

A liberdade de acessibilidade das pessoas fundamental para manter os outros direitos fundamentais em consonância, mormente porque o Brasil é um Estado Democrático de Direito, permitindo-se a troca de informações de forma segura.

O Estado deve, portanto, garantir que essa comunicação seja livre e que os crimes executados com base nessa liberdade, sejam tipificados a contento.

A Lei nº 12.965/14, popularmente conhecida como Marco Civil Brasileiro, em seu artigo terceiro, inciso I, assim prescreve: garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal (BRASIL, 2014).

No Brasil os crimes cibernéticos são praticados por pessoas de dentro ou fora do país em toda a rede mundial, e, na maioria das vezes, através de *smartphones*, *tablets*, *notebooks* e micro computadores munidos com as mais novas tecnologias para acessar à internet, com extrema rapidez, de qualquer lugar do mundo por meio dos aplicativos de redes sociais e streaming de vídeos ou áudios.

Tais delitos, vêm causando problemas psicológicos para aqueles que sofrem os resultados da ação criminosa. Os que praticam a ação ficam na margem da impunidade, uma vez que não há tipificação legal, muito menos facilidade para rastrear tais atos.

3.1 Redes sociais e plataformas de compartilhamentos de vídeos x cyberbullying

A 2ª Câmara de Coordenação e Revisão do Ministério Público Federal, assevera que:

no meio virtual, a violência revela-se por meio de intimidações, chacotas, humilhações e ameaças, mensagens ou fotografias, estas últimas, muitas vezes, adulteradas e enviadas à vítima e/ou postadas na rede e visualizadas por incalculável número de pessoas num espaço público, causando um dano de difícil reparação, já que algo que se posta na internet, mesmo que retirado, pode ter sido salvo por qualquer pessoa no mundo, que poderá replicar o conteúdo novamente, perpetuando-se a vitimização.

Observa-se, portanto, o dever da obrigação moral da sociedade e, principalmente, do Estado de Direito, de trazer à tona essa questão dos danos, dos riscos muitas vezes irreparáveis, ocasionados pela prática do *bullying* na *internet*, através das redes sociais e compartilhamento de vídeos, sobretudo, aquelas em que levam as vítimas de *cyberbullying* a cometerem suicídio ou assassinatos em massa, em qualquer ambiente social, inclusive, em ambientes escolares:

O Cyberbullying é um fenômeno que surgiu com o aparecimento da internet e a popularização das redes sociais. Trata-se da migração para o meio virtual da conduta chamada em inglês de “bullying” que corresponde a um conjunto de atitudes de violência física e/ou psicológica, de caráter intencional e repetitivo, praticado por um ou mais agressores contra uma ou mais vítimas que se encontram impossibilitadas de se defender.

Percebe-se, também que, por trás do *cyberbullying* há vítimas e autores adultos e esses, através de verdadeiros e falsos perfis, procuram dificultar as contestações das vítimas que sofreram humilhações, intimidação, ofensas, ameaças e situações vexatórias nas redes sociais, baseados na precária fiscalização jurisdicional do Estado, quanto àquela espécie de crime, esses criminosos acham que suas ações estão no anonimato.

No entanto, apesar de o *cyberbullying* não ser reconhecido na tipificação penal brasileira, esse ato vai de encontro com os artigos 138 – Calúnia; Art. 139 - Difamação; Art.140 - Injúria e por fim o Art.147 – Ameaça.

Portanto, a evolução dos atos criminosos na internet pode, com o *cyberbullying*, trazer para a vida real os crimes contra os direitos humanos, assegurados constitucionalmente, quando relacionados a atentados contra a vida, seja na esfera racial, religiosa ou social.

4 O MARCO CIVIL DA INTERNET NO BRASIL X PRINCÍPIOS, GARANTIAS, DIREITOS E DEVERES

O Marco Civil da Internet no Brasil é a Lei nº 12.965/14, que estabelece em seu artigo primeiro: “esta Lei estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil e determina as diretrizes para atuação da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios em relação à matéria”. (BRASIL, 2014).

Trata-se de um forte pontapé inicial para uma política educacional, segundo prescreve o Artigo 26:

o cumprimento do dever constitucional do Estado na prestação da educação, em todos os níveis de ensino, inclui a capacitação, integrada a outras práticas educacionais, para o uso seguro, consciente e responsável da internet como ferramenta para o exercício da cidadania, a promoção da cultura e o desenvolvimento tecnológico.

No entanto, tal lei foi aprovada com certo atraso, no que pertine a reforçar a necessidade das tipificações penais quanto aos crimes cibernéticos; também quanto à regulação do uso da *internet* no Brasil, sobretudo no que se refere ao que a própria lei se propõe a defender - os princípios constitucionais ali elencados.

Todavia, mesmo que tardiamente, a lei trouxe ao conhecimento do grande público situações criminosas antes sem tipificação, se utilizando do Código Penal para essa visibilidade:

Art. 5º para os efeitos dessa lei considera-se:

II – terminal: o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet;

III - endereço de protocolo de internet (endereço IP): o código atribuído a um terminal de uma rede para permitir sua identificação, definido segundo parâmetros internacionais;

IV - administrador de sistema autônomo: a pessoa física ou jurídica que administra blocos de endereço IP específicos e o respectivo sistema autônomo de roteamento, devidamente cadastrada no ente nacional responsável pelo registro e distribuição de endereços IP geograficamente referentes ao País.

Esses incisos demonstram a existência lógica dos endereçamentos, tanto quanto aos dispositivos informáticos e suas localizações, quanto aos seus respectivos usuários, facilitando a investigação criminal referente à autoria dos referidos crimes.

5 PRINCÍPIO DA INÉRCIA DA JURISDIÇÃO X CRIMES CIBERNÉTICOS NO BRASIL

O princípio da inércia da jurisdição, ou seja, princípio da necessidade da demanda (*ne procedat iudex ex officio; nemo iudex sine actore*) assevera que a jurisdição somente poderá ser exercida quando provocada pela parte ou pelo interessado.

Sobre a Inércia da Jurisdição, Greco abona: *“A inércia da jurisdição é também uma garantia da imparcialidade do juiz, pois a neutralidade do juiz ficaria comprometida se ele pudesse julgar aquilo que ele mesmo pediu”*. (GRECO, Leonardo. Op. cit. p. 127).

O Estado não pode conceder a jurisdição a alguém se esta não tenha sido solicitada nos casos e formas legais, dispostos no Art. 2º do Código de Processo Civil.

O art. 262, do CPC, ratifica o princípio da inércia apontando que “o processo civil começa por iniciativa da parte, mas se desenvolve por impulso oficial”.

Também quer este princípio evitar a imparcialidade do juiz, que ficaria comprometida caso este, na qualidade de representante do Estado, indicado pela lei para julgar a demanda, tomasse a iniciativa de iniciar um processo.

Nelson Nery Jr. (2007, p.499) afirma que: “o juiz em consonância com o princípio da inércia e do dispositivo, deve aguardar, a todo momento a iniciativa da parte”.

Trata-se, também, da necessidade de se manter a paz social, que restaria comprometida se o interessado, por exemplo, conformado com a ofensa a direito seu, fosse levado contra a sua vontade a litigar.

Diante dessa exposição, vê-se, portanto, a necessidade de um prévio requerimento e o impedimento do juiz de atuar de ofício, inclusive, nos casos em que o impetrante sofreu crimes cibernéticos.

No entanto, esse princípio tão importante para o controle jurisdicional, torna-se inexistente ao se pensar numa forma ativa e impetuosa para corroborar com a jurisdição contra os crimes cibernéticos. Exalta a necessidade de reavaliar tal princípio e seus limites nas demandas que poderiam ser evitadas, envolvendo crianças nas redes sociais e sítios de compartilhamentos de vídeos.

6 OS RISCOS DOS CRIMES CIBERNÉTICOS PARA A CRIANÇA E O ADOLESCENTE NO BRASIL

A alteração da Lei 8.069 – popularmente conhecida como: Estatuto da Criança e do Adolescente, também trouxe um moroso, porém, necessário aprimoramento da tipificação a fim de fortalecer o combate contra as condutas criminosas na produção, distribuição e venda de pornografia infantil no Brasil, bem como a criminalização dos atos de aquisição e posse de materiais pedopornográficos na internet:

O ECA, no art. 241, previa apenas a divulgação e publicação, pela Internet, de imagens e fotografias de crianças e adolescentes em atos pornográficos e cenas de sexo explícito. A Lei 11.829, de 25 de novembro de 2008, expandiu consideravelmente os núcleos do tipo penal, para abranger entre outros, as condutas de armazenar, disponibilizar, expor à venda e transmitir imagens de abuso infantojuvenil. Assim, os arts. 240 e 241 do ECA passaram a tratar da produção e comercialização de material pedopornográfico, respectivamente. (3ª EDICAO 2016 – Roteiro Atuação Crimes Cibernéticos ONLINE).

O Estatuto da Criança e do Adolescente trouxe, à luz do Código Penal, proteção, sobretudo, à preservação da “segunda e terceira infância” da vida de

crianças e adolescentes, para também proteger a honra e a imagem destas quando envolvidas nos crimes cibernéticos praticados nas redes sociais e sítios de compartilhamentos de vídeos.

6.1 Previsão de Crimes contra crianças e adolescentes nos art. 241-A ao 241-E do ECA

A previsão desses crimes trata-se da publicação criminal envolvendo a troca ou divulgação na *internet* de cenas pornográficas em vídeos e fotos com crianças e adolescentes, inclusive, por outros meios de comunicação.

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 pornográfico envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Art. 241-B. Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

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:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

Art. 241-D. Aliciar, assediar, instigar ou constranger, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso:

Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa.

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.

A responsabilidade penal desses mesmos delitos será estendida para quem assegurar os meios de armazenamento para guardar a pornografia, inclusive, a pornografia infantil através de empresas ou provedores de aplicativos de *internet*.

A explícita existência de vídeos ou imagens com conteúdo de cunho pornográfico infantil sendo disponibilizados para o livre acesso de usuários na rede é decisivo para caracterização e consumação do crime cibernético, haja vista, a permissão do local ao acesso ao público na *internet*, sendo imprescindível a descrição na denúncia crime, inclusive, quanto as provas publicadas nas redes sociais ou em sites de compartilhamentos de vídeos.

Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria. (BRASIL, 1941).

Trata-se do atestado de provas periciais no tocante ao armazenamento pornográfico digital, envolvendo criança e adolescente, sem o envolvimento de terceiro, através de posse ou guarda de material no pendrive, HD externo, computador, na nuvem (iCloud), CDs e outros periféricos.

Desta forma, quando o armazenamento não for no servidor do Brasil, no caso dos grandes provedores de aplicativos que têm seus endereços físicos no exterior, a investigação criminal se dará pela Justiça Federal e essa, enfrentará dificuldades para a tipificação devido à burocratização lenta para a apuração da matéria.

Entretanto, ao se pensar em tentativas frustradas de aquisição de imagens mostrando crianças e adolescentes sofrendo abusos sexuais, por exemplo, através de *download*, aquelas tentativas, seriam consideradas introdutórias quanto a crimes cibernéticos no ECA.

Desta feita, a jurisdição brasileira, lamentavelmente, peca na interpretação criminal do ato, uma vez que ali não seria considerado como tentativa contra a dignidade da pessoa humana e sua defesa enraizada na constituição de direitos, se for analisar a posse, por exemplo, em outros países.

No entanto, ao se guardar materiais pornográficos, permitir seu compartilhamento pela internet, inclusive em redes sociais e compartilhamentos de vídeos, essa disponibilização estaria constituída em crime de acordo com o ECA.

Contudo, apesar dos aliciamentos nas redes sociais e compartilhamentos de vídeos, por exemplos, Youtube, Facebook, Whatsapp, Messenger, etc., sejam considerados comuns, a possibilidade da responsabilização de autores desses crimes contra crianças e adolescentes na *Internet* brasileira, dessa luta para bloquear e excluir tais acessos delituosos, atualmente e lamentavelmente, ainda é atrelada a um processo investigativo moroso e complicado, a fim de trazer para a sociedade a devida proteção da integridade moral e psíquica daqueles que sofrem esses crimes.

6.1.1 Jurisprudência

Deve-se salientar que o Brasil é signatário da Convenção sobre os Direitos da Criança da Assembleia das Nações Unidas, que está em vigor desde 23 de outubro de 1990, desta feita, ratificando os preceitos constitucionais dessa Convenção, observando os contidos na Carta Magna para impedir a exploração das crianças na *Internet*.

Tal Acordo estabelece que será da Justiça Federal a competência das espécies envolvendo divulgações e proliferações de registros, vídeos e fotografias por meio da *internet*, através de sites, redes sociais, compartilhamentos de vídeos, blogs, etc., como por exemplos: Whatsapp, Youtube, Facebook, dentre outros recursos digitais:

PENAL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE (LEI 8.069/90). ARTIGO 241. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 109, V, DA CF/88. CONVENÇÃO DOS DIREITOS DA CRIANÇA. DECRETO LEGISLATIVO Nº 28/90 E DECRETO Nº 99.710/90. (...) DIVULGAÇÃO DE IMAGENS PORNOGRÁFICAS DE MENORES PELA INTERNET. (...) 1. O Congresso Nacional, através do Decreto Legislativo no 28, de 24.09.90, bem como o governo federal, por força do Decreto no 99.710, de 21.11.90, incorporaram ao direito pátrio os preceitos contidos na Convenção Sobre os Direitos da Criança, que prevê, entre outras coisas, que os Estados Partes darão proteção legal à criança contra atentados à sua honra e a sua reputação (art. 16), bem como tomarão as medidas que foram necessárias para impedir a exploração da criança em espetáculos ou materiais pornográficos (art. 34). 2. A Justiça Federal é competente para o processamento e julgamento da causa, aplicando-se à hipótese o disposto no art. 109, V, da CF/88, pois o delito praticado (art. 241 do ECA) encontra

previsão no citado tratado, bem como sua execução teve início no País. Quanto ao resultado, levando-se em conta que o meio de divulgação utilizado foi a rede mundial de computadores (INTERNET), as fotos podem ter alcançado todos os países que tem conexão com a rede, ou seja, praticamente todo o planeta. 3. Tendo o réu se conformado com a decisão que lhe negou a suspensão do processo, não é possível, já em fase recursal, quando toda a instrução probatória já foi realizada, bem como todos os atos processuais, se falar em suspender o processo. Preliminar não conhecida por se tratar de questão preclusa. 4. Comprovadas a materialidade e a autoria do delito pelo farto conjunto probatório, é de ser reconhecida a responsabilidade penal do réu pelo cometimento do ilícito previsto no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, pois o mesmo utilizava-se de seu site na Internet para divulgar pornografia infantil, através da publicação de fotos pornográficas envolvendo crianças, que eram enviadas a ele por correio eletrônico (email). (TRF - 4a Região - ACR 2002.04.01.03.3189-7 - Rel. Juiz José Luiz B. Germano da Silva - j. 29.04.03 - DJU 21.05.03, p. 806).

Portanto, afirmando o compromisso em busca das medidas necessárias, mostrando os requisitos do dispositivo legal penal, sob a ótica da tutela jurisdicional contra os fatos criminosos que ferem as previsões do Art. 241 do ECA:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. CONDENAÇÃO PELOS DELITOS DOS ARTIGOS 241 DA LEI No 8.069/1990 E 218 DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS. TESE DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ARTIGO 109-V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSISTÊNCIA. 1 - Ao contrário do que afirma o impetrante, a denúncia atribui ao paciente dolo direto na realização do tipo, sendo certo que, ao consumir o crime, publicando, na Internet, fotografias, contendo cenas pornográficas de sexo explícito, envolvendo crianças e adolescentes, deu causa ao resultado da publicação legalmente vedada, dentro e fora dos limites do território nacional, justificando a incidência do artigo 109-V, da Constituição Federal, sem espaço para, na espécie, cogitar-se de situação de mero exaurimento do delito, quando o que se tem é sua efetiva concretização, dentro e fora do País. 2 - Irrelevância de precedente do Colendo STF para balizar o deslinde da causa. 3 - Ordem denegada. (TRF - 1a Região - Rel. Juiz Hilton Queiroz - HC 2001.01.00.029296-8/GO - j. 28.11.01).

Comprovadas a materialidade e a autoria do delito pelo farto conjunto probatório, é de ser reconhecida a responsabilidade penal do réu pelo cometimento do ilícito previsto no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, pois o mesmo utilizava-se de seu site na Internet para divulgar pornografia infantil, através da publicação de fotos pornográficas.

Assim, ao incorporar os preceitos da Convenção Sobre os Direitos da Criança no ordenamento jurídico pátrio, o Estado Democrático de Direito, deverá proteger a criança, contra todos os crimes expostos livremente na rede mundial de computadores, dentro ou fora do país, bem como tomar as medidas cabíveis

necessárias para a proteção contra esses crimes cibernéticos que ferem a honra e dignidade das crianças ao usarem materiais sexuais infantil.

Portanto, tais previsões, encontram-se em consonância com a Convenção sobre os Direitos da Criança e do Adolescente, para o reconhecimento da materialidade comprovada e responsabilidade do réu, quando este ilicitamente, utiliza-se da Internet para expor abertamente, de forma digital, pornografias envolvendo, principalmente, crianças e adolescentes no Brasil ou fora desse.

6.2 Ministério das Relações Exteriores X Convenção de Budapeste

No Brasil, o Senador Eduardo Azeredo, asseverou em sessão de abertura da CPI acerca dos debates de adesão à Convenção de Budapeste:

A Polícia Federal tem participado de encontros internacionais, mas o Ministério das Relações Exteriores, não. Eu já, por mais de uma vez, já provoqueei o Ministério das Relações Exteriores nesse sentido, no sentido de que o Brasil faça adesão à Convenção de Budapeste, que trata desse assunto cibernético como um todo, como eles chamam, os países da Europa todos já assinaram, os Estados Unidos, o Canadá, o Japão; na América Latina o México e a Costa Rica também já se pronunciaram e o Brasil, não". - pág. 15.

A Convenção de Budapeste trouxe para o ordenamento jurídico de âmbito internacional um tema bastante atual sobre o Cibercrime, porém, problemático.

Essa Convenção foi o primeiro tratado internacional a abordar as cooperações entre as nações no combate aos crimes de *internet*: pornografia, infantil, crimes de ódio, dentre outros.

Contudo, não foi aderida pelo Brasil, até a presente data, uma vez que ali foram tratados com diversas controvérsias, principalmente, quanto à forma como se encadeou na abordagem dos crimes cibernéticos internacionais, porém, não restando dúvidas que as principais vítimas do Cyberbullying são crianças e adolescentes.

Vale ressaltar que nos termos da Convenção sobre os Direitos da Criança, do ano de 1990, o Brasil é signatário e desta feita ratificou no Decreto Legislativo nº 28, do mesmo ano, sua obrigação para a promoção da proteção da honra e reputação da criança e do adolescente, em todos os aspectos morais, considerando-se criança, “todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioria seja alcançada antes.”

Havendo violação a esses bens jurídicos, por meio da rede mundial de computadores com exposição de mensagens ou fotografias que podem ser acessadas internacionalmente, isto é, além das fronteiras do Brasil, por força do artigo 109, inciso V da Constituição Federal, a Justiça Federal processará o delito.

A Convenção sobre os Direitos da Criança de 1990 no Brasil assinalou a legítima proteção obrigacional do Estado Democrático de Direito para a proteção dos direitos humanos das crianças e dos adolescentes, assim, protegendo-os em sua legalidade jurisdicional quanto aos ataques cibernéticos investidos interna e externamente.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Buscou-se nesse presente trabalho, trazer a relevância desse tema, possibilitando, também, uma maior compreensão sobre o assunto abordado, retratando a realidade desses crimes cibernéticos no país.

O estudo realizado, também, se propôs à retomada do conceito da inércia da jurisdição, a fim de demonstrar as complexidades, bem como as fragilidades inerentes ao controle jurisdicional inerte aos atentados contra a vida, direcionados à sociedade. Prima, principalmente, pela proteção assumida pelo Estado de Direito na Lei Magna, para a preservação da vida saudável na infância e adolescência de seu povo quando ligados à *Internet*.

Levantado questionamentos para assim, também, trazer debates acerca dessas problemáticas atuais do livre acesso na *internet*, que vêm seguidos de riscos

para a sociedade, para o Estado de Direito, inclusive para crianças e adolescentes acerca de suas vidas públicas ou privadas.

Através do mundo cibernético, conseguiu-se materializar um mundo familiar digital, sobretudo atípico na sua cultura de utilização e nas práticas de comportamentos da sociedade global ligada à *internet*. Trazendo os atos criminosos da virtualização para a realidade, aquelas arriscadas práticas delituosas cibernéticas.

Entretanto, o Direito Penal, enfrentará a árdua tarefa quanto as tipificações envolvendo crimes digitais, advindas de um “subcibermundo”, onde os crimes de *internet* anunciam um caos, coberto pelas brechas e fragilidades do Código Penal Brasileiro, para as várias execuções penais.

Como enfrentar tais tarefas? Acredita-se, sobretudo, na assídua análise tipológica dos crimes, buscando a analogia, a legalidade de cada prática utilizada por meio da rede mundial de computadores e seus derivados, desta forma, colaborar para o ordenamento jurídico exercer de forma típica o combate aos crimes na rede, principalmente, aqueles envolvendo crianças e adolescentes.

Portanto, é notório que a Internet pode ser de livre acesso mundial pelos internautas, porém, o Estado de Direito, baseado principalmente, nos direitos humanos elencados na Constituição Federal, deve se esforçar cada vez mais, no combate contra os crimes cibernéticos praticados nas redes sociais e em plataformas de compartilhamentos de vídeos. Envolvendo todos os setores públicos e privados, a fim de acabar todos os atos criminosos que atentam contra a dignidade da pessoa humana.

Assim, também, envolvendo todos os setores públicos e privados, para essa discussão, para essa reflexão de direitos protetionais da dignidade da pessoa humana, a fim de contribuir constitucionalmente com o Direito Cibernético Brasileiro, com a utilização de normas mais eficazes que assegurem o desenvolvimento e a segurança da sociedade.

REFERÊNCIAS

A JURISDIÇÃO só age quando provocada. **JUSBRASIL**. Disponível em: <<https://jb.jusbrasil.com.br/definicoes/100005195/principio-da-inercia-da-jurisdicao>>. Acesso em: 22 abr. 2019.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. **DOU de 5.10.1988**. Brasília, DF: Casa Civil da Presidência da República, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 4 out. 2018.

BRASIL é o segundo país no mundo com maior número de crimes cibernéticos. **UOL NOTÍCIAS**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/tecnologia/noticias/redacao/2018/02/15/brasil-e-o-segundo-pais-no-mundo-com-maior-numero-de-crimes-ciberneticos>>. Acesso: 14 mai. 2019.

_____. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 1940. p. 2391. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm>. Acesso em: 20 set. 2018.

_____. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. Código de Processo Penal. **DOU de 13.10.1941 (retificado em 24.10.1941)**. Brasília, DF: Casa Civil da Presidência da República, 1941. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del3689.htm>. Acesso em: 5 nov. 2018.

3ª EDICAO 2016 – Roteiro Atuação Crimes Cibernéticos ONLINE. Acesso em 14 de mai. 2019.

LEI tipificando crimes na internet é publicada. **JUSBRASIL**. Disponível em: <https://oab-ce.jusbrasil.com.br/noticias/100220744/lei-tipificando-crimes-na-internet-e-publicada?ref=topic_feed>. Acesso em: 20 mai. 2019.

NERY JUNIOR, Nelson. **Código de Processo Civil Comentado**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. Acesso: 21 mai. 2019.