

**XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO
CONPEDI BELÉM – PA**

**DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E
CONSTITUIÇÃO I**

MAIQUEL ÂNGELO DEZORDI WERMUTH

RAFAEL FECURY NOGUEIRA

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais

Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul

Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI

Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro

Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina

Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo

Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)

Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – Santa Catarina

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará

Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM – Distrito Federal

Relações Internacionais para o Continente Americano

Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goiás

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo

Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFMS – Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina)

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul)

Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais)

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UNICAP – Pernambuco

D597

Direito penal, processo penal e constituição I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/CESUPA

Coordenadores: Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth; Rafael Fecury Nogueira – Florianópolis: CONPEDI, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-842-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Desenvolvimento e Políticas Públicas: Amazônia do Século XXI

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Congressos Nacionais. 2. Assistência. 3. Isonomia. XXVIII Congresso Nacional do CONPEDI (28: 2019 :Belém, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil



Universidade do Vale do Rio dos Sinos
Belém - Pará - Brasil
<https://www.cesupa.br/>

XXVIII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI BELÉM – PA

DIREITO PENAL, PROCESSO PENAL E CONSTITUIÇÃO I

Apresentação

É com grande satisfação que apresentamos o livro que reúne os artigos apresentados no Grupo de Trabalho “Direito Penal, Processo Penal e Constituição I”, por ocasião da realização do XXVIII Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI. O evento aconteceu entre os dias 13 e 15 de novembro de 2019 nas dependências do Centro Universitário do Pará - CESUPA, instituição sediada na belíssima capital do Estado do Pará, Belém.

O Grupo de Trabalho acima referido, ocorrido em 15 de novembro, reuniu pesquisadores de todo o país, consolidando o estabelecimento, no âmbito do Congresso Nacional do CONPEDI, de um locus privilegiado de discussão dos mais variados temas abrangidos pelo Direito Penal, Processo Penal e Constituição. Da análise dos textos apresentados, fica evidente o propósito crítico dos autores quanto aos diversos temas que compõem a obra, como se evidencia da breve sinopse de cada um dos textos aqui reunidos:

O artigo intitulado “O crime como ‘mercadoria’: a mídia e a construção imagética do ‘homem delinquente’ no Brasil”, de autoria de Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth e Vera Lucia Spacil Raddatz, problematiza a influência exercida pelos meios de comunicação de massa no processo de produção de alarma social diante da criminalidade na sociedade contemporânea e na construção imagética da figura do “delinquente”, reforçando a seletividade punitiva que caracteriza o sistema penal brasileiro.

Já o artigo de autoria de Rafael Fecury Nogueira, intitulado “A prova por indícios no projeto de reforma do Código de Processo Penal: critérios para a sua admissibilidade e valoração”, analisa a disciplina da prova por indícios no projeto de reforma do Código de Processo Penal brasileiro (PL 8045/2010) que, importando a norma italiana, pretende conferir critérios mais seguros e racionais para a prova indiciária.

Por sua vez, o artigo de Lucas Morgado dos Santos e Luanna Tomaz de Souza, sob o título “(Des)Encarceramento feminino nas Regras de Bangkok”, visa a compreender de que forma políticas de desencarceramento estão costuradas às Regras de Bangkok, bem como os avanços e os limites destas Regras em relação ao sistema penitenciário brasileiro.

Sob o título “Controvérsias sobre competência de foro envolvendo as Forças Armadas”, Fernando Pereira Da Silva analisa as controvérsias sobre a competência de foro envolvendo as Forças Armadas e a insegurança jurídica advinda das interpretações destoantes do texto legal, considerando as controvérsias sobre se é competente a justiça comum ou militar para que julgue os processos oriundos do emprego dos militares.

O artigo “Desobediência civil e a greve de fome em presídios brasileiros”, de Evelise Slongo, discute a melhora das condições de vida dentro dos muros da penitenciária e como a greve de fome de presos é utilizada como meio de chamar a atenção das autoridades e da sociedade, configurando-se como um ato legítimo de desobediência civil.

O texto de Rafael Augusto Alves, sob o título “Execução antecipada da pena: constitucionalismo discursivo à brasileira”, aborda os julgamentos realizados pelo Supremo Tribunal Federal sobre a execução antecipada da pena (a partir da condenação em segunda instância), com o objetivo de estabelecer reflexões sobre o Constitucionalismo Discursivo e a sua capacidade de instituir a jurisdição constitucional como legítima mandatária popular a partir da representação argumentativa, conceito desenvolvido por Robert Alexy.

No artigo intitulado “Importunação sexual ou estupro? Os caminhos da satisfação da lascívia”, Ana Paula Jorge e Plínio Antônio Britto Gentil abordam a tipificação do novo crime de importunação sexual (Lei 13.718/18), evidenciando que os intérpretes divagam nos parâmetros para distingui-lo do estupro e estupro de vulnerável, ora baseando-se no emprego de violência, inclusive presumida, ora no contato entre corpos, ora na imprescindível participação da vítima, entre outros. O texto sugere, então, que se substituam essas distinções pelo seguinte: se no ato libidinoso houver contato do agente com órgão genital da vítima ou desta com o órgão genital daquele, o crime poderá ser estupro; ausente esse contato específico, hipoteticamente a conduta subsume-se ao tipo de importunação sexual.

Cássio Passanezi Pegoraro e Luiz Nunes Pegoraro abordam, no artigo “O direito à não autoincriminação: aspectos teóricos e práticos na legislação infraconstitucional”, o princípio constitucional da não autoincriminação de investigados, indiciados e réus em procedimentos de persecução penal, em consagração ao direito individual de não produção de provas contra si próprios, aprofundando a análise dos conceitos e reflexos legais do princípio em face de situações pontuais em que o mesmo acaba se afigurando como um efetivo ônus e não apenas um direito.

O artigo “O sistema democrático constitucional e sua influência no direito processual penal”, de autoria de José Serafim da Costa Neto e Maria Luiza de Almeida Carneiro Silva, parte do

pressuposto de que o Estado brasileiro possui como fundamento o sistema democrático constitucional, o qual é baseado em pilares centrais que garantem o funcionamento do ordenamento jurídico dos direitos fundamentais, especificamente na seara do processo penal.

No texto intitulado “Os impactos da corrupção na efetivação do direito constitucional à saúde no Maranhão: uma avaliação a partir da operação ‘Sermão aos Peixes’”, Sandro Rogério Jansen Castro e Claudio Alberto Gabriel Guimaraes, a partir de dados empíricos colhidos em operação realizada pela Polícia Federal, observam que a corrupção se revela como obstáculo à efetivação de direitos sociais no Maranhão, na medida em que os recursos destinados para a implementação de políticas públicas foram desviados para outros fins. Assim, a corrupção nesse modelo de gestão frustrou o direito constitucional à saúde no Estado.

O artigo de Ricardo Gagliardi, intitulado “Penas restritivas de direito: reinterpretação jurídica dos requisitos para a sua aplicação”, analisa os requisitos para a substituição das penas privativas de liberdade às restritivas de direito, frente à interpretação sistemática e conforme a Constituição, concluindo pelo direito à substituição em crimes em que for possível a aplicação de institutos despenalizadores, independentemente dos requisitos limitadores previstos no Código Penal, gerando menor grau de encarceramento e privilegiando resoluções mais éticas e dignas.

Luciana Correa Souza, no artigo intitulado “Reflexões em torno das manifestações do direito penal do inimigo no Brasil”, analisa as manifestações do Direito Penal do Inimigo em face dos ditames estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, buscando evidenciar a impossibilidade de aplicação do Direito Penal do Inimigo no Estado Democrático de Direito Brasileiro.

Por fim, o texto de autoria de Ezequiel Anderson Junior e Greice Patricia Fuller, sob o título “Riscos ao internauta: um enfoque penal”, explora estatísticas sobre crimes virtuais, o que permite uma visão panorâmica das principais ameaças ao internauta na perspectiva penal.

Os leitores que acessarão este livro, certamente, perceberão que os textos aqui reunidos, além de ecléticos, são marcadas pelo viés crítico e pelo olhar atento à realidade contemporânea, o que reflete o compromisso dos pesquisadores brasileiros no âmbito das Ciências Criminais na busca pelo aperfeiçoamento do direito material e processual penal em prol da melhor e maior adequação às demandas hodiernas e à sempre necessária filtragem constitucional e convencional.

É com grande satisfação, portanto, que os organizadores desejam a todos uma excelente leitura!

Prof. Dr. Maiquel Ângelo Dezordi Wermuth (UNIJUÍ, Rio Grande do Sul)

Prof. Dr. Rafael Fecury Nogueira (CESUPA, Pará)

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 8.1 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

RISCOS AO INTERNAUTA: UM ENFOQUE PENAL
RISK TO THE INTERNET USER: ONE FOCUS IN CRIMINAL LAW

Ezequiel Anderson Junior ¹
Greice Patricia Fuller ²

Resumo

A sociedade conecta-se cada vez mais à rede Internet, de modo que se solidifica o entendimento de que vivemos na Era da Sociedade da informação, diante disto aumenta os riscos de estar conectado à rede, seja para uma simples compra online até casos de xenofobia. Utiliza-se do método lógico dedutivo, partindo da generalidade dos usos da internet até os crimes in concreto cometidos. Explora-se estatísticas sobre crime virtual, permitindo uma visão panorâmica das principais ameaças ao internauta na perspectiva penal. Por fim, conclui-se quais são os principais crimes que ocorrem na internet.

Palavras-chave: Sociedade da informação, Crimes informáticos, Crimes cibernéticos, Cibercrimes, Crimes virtuais

Abstract/Resumen/Résumé

Society connects more and more to the Internet network, so it solidifies the understanding that we live in the Information Society Era, as this increases the risks of being connected to the network, whether for a simple online purchase even xenophobia cases. It uses the deductive logical method, starting from the general use of the internet to the specific crimes committed. It explores statistics on cybercrime, allowing a panoramic view of the main threats to the Internet user from a criminal perspective. Finally, it concludes what are the main crimes that occur on the internet.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Information society, Computer crimes, Cyber crimes, Cybercrimes, Virtual crimes

¹ Bolsista da CAPES - Brasil. Discente do programa de Mestrado em Direito da Sociedade Da Informação do Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU). Advogado.

² Pós-doutora em Direito na Universidad de Navarra/Espanha com bolsa da CAPES (2018). Professora do Programa de Mestrado em Direito da Sociedade da Informação Centro Universitário das Faculdades Metropolitanas Unidas (FMU)

INTRODUÇÃO

Com a evolução da sociedade, os crimes também evoluem. O século XXI é marcado pela ascensão do uso da informática e cada vez mais o mundo fica conectado à rede mundial de computadores, surge então a terminologia sociedade da informação que busca categorizar e explicar de maneira científico-metodológico as relações desta sociedade.

É certo que com a pluralidade de pessoas também faz com que ocorra uma pluralidade de crimes e de criminosos, diante disto é comum que com novos fenômenos se venha de novas pesquisas. Deste modo, o trabalho usa como base de pesquisa a análise de estatísticas sobre crimes virtuais, há também um esforço em pesquisa bibliográfica, dada a ciência do direito ter como fundamentação teórica predominantemente este estilo de pesquisa.

O método indutivo será amplamente utilizado no trabalho quando da premissa de usar pesquisas já existentes é capaz de generalizar fatos, deste modo os casos particulares tornam-se padrões de comportamento e, portanto, são verdades gerais.

Dada as pequenas considerações sobre o mundo globalizado, temos que o crime mudou de figura, aquele que antes era praticado somente no mundo físico, hoje pode ser cometido também no mundo digital (PAESANI, 2007, p. 1-3). Sendo assim, pode-se defender que o pluralismo e velocidade da comunicação hoje são extremamente rápidos.

O termo ameaça, a ser utilizado no presente trabalho, faz-se referência à Constituição Federal, apesar de o recorte do trabalho ser penal, acredita-se que ameaça compreende toda e qualquer forma de amedrontar ou atemorizar o sujeito passivo, vítima de crime.

Dada a dificuldade em encontrar estatística sobre os crimes virtuais, o presente trabalho pretende, ainda que de forma primária, suprir ao menos um pouco a lacuna que existe no campo do direito penal informático.

Usando das pesquisas em sociedade da informação que se contribui ao estudo do direito penal informático, desta forma, espera-se que a compreensão de crimes como estelionato, pornografia infantil, racismo e tantos outros sejam explicados partindo da premissa de que se vive no século XXI em uma sociedade dita ‘da informação’.

2 SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO E A INFORMÁTICA

A sociedade da informação é marcada, segundo o sociólogo Barreto Junior, por:

complexas redes profissionais e tecnologias voltadas à produção e ao uso da informação, que alcançam ainda sua distribuição através do mercado, bem como as formas de utilização desse bem para gerar conhecimento e riqueza. (BARRETO JUNIOR, 2007, p. 62).

Se antes as relações humanas eram sólidas e estáveis, o século XXI tem como premissa, a modernidade líquida com o dilema de relações líquidas e fluídas (ZYGMENT, 2001, p. 137-143), de maneira que há uma grande relação entre pessoas, mas não há efetivamente um vínculo entre elas, se não aquele para geração de conhecimento e riqueza.

Desta forma, têm-se como resultado uma sociedade massificada e cada vez mais fluida, gerando fluxos informacionais intensos e cada vez mais rápidos.

A terceira revolução industrial tem como marco o fim da segunda guerra mundial e possivelmente se resume na máxima: “A industrialização do mundo” tradução livre (STEARNS, 2013, p. 199), com a maior predominância de pessoas na cadeia produtiva industrial. Há ainda um fator fundamental, a volatilidade das informações, em especial no contexto de direito negocial, neste sentido:

Comunicações aceleradas, contratos comerciais movidos em um novo nível, e as indústrias operando em todo mundo em um processo que passou a ser chamado de ‘globalização’. Tradução livre (STEARNS, 2013, p. 202).

3 AMEAÇAS NA INTERNET

Ao utilizar o termo ameaça em *prima facie* pensa-se em aquele contido no artigo cento e quarenta e sete do Código Penal (art. 147, CP)(BRASIL, 1940), mas, o presente artigo exprime toda e qualquer ameaça contida no texto constitucional em seu artigo quinto, inciso trinta e cinco (art. 5º, XXXV, CF): “XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”(BRASIL, 1988). Sendo assim, tem-se que o termo ameaça utilizado aqui, significa toda e qualquer possível violação a direito de outrem, sendo o enfoque, a seara penal.

Consta-se que não há pesquisa completa realizada em busca das principais ameaças ao internauta. Sendo assim, o presente trabalho busca sanar, ainda que de forma rudimentar, sobre as principais ameaças ao internauta. Para tanto, se faz necessário o uso de duas pesquisas, sendo elas a do Safernet(1)(SAFERNET, 2015) e FecomercioSP(2)(FECOMERCIO, 2014). A

primeira estatística contém crimes que não substancialmente econômicos, já a segunda pesquisa trata dos crimes relacionados ao patrimônio.

Assim sendo, chegou-se a uma tabela mesclada:

Tabela 1 – Tabela mesclada FecomercioSP e Safernet.

Tabela	Crime	Participantes	Porcentagem	Porcentagem mesclada
2	Clonagem de cartão de crédito/débito	445	≅44%	22,25%
1	Pornografia Infantil	80.195	≅32%	16,42%
1	Racismo	78.690	≅32%	16,11%
2	Comprou de uma empresa-fantasma	165	≅16%	8,25%
2	Uso de dados pessoais	148	≅14%	7,4%
1	Apologia e Incitação a crimes contra a vida	31.513	≅12%	6,45%
2	Compras indevidas realizadas com cartão de crédito	93	≅9,3%	4,65%
2	Desvio de dinheiro da conta bancária nas transações realizadas pela internet	77	≅7.7%	3,85%
1	Homofobia	15.141	≅6%	3,10%
1	Maus Tratos Contra Animais	11.533	≅4%	2,36%
1	Intolerância Religiosa	9.807	≅4%	2,00%
1	Xenofobia	8.328	≅3%	1,70%
1	Neo Nazismo	6.177	≅2%	1,26%
2	Fez compra e não recebeu o produto	22	≅2%	1,1%
2	Clonagem de página pessoal de sites de relacionamento	16	≅1%	0,8%
2	Cyberbulling	16	≅1%	0,8%
2	Outros	15	≅1%	0,7%

1	Tráfico de Pessoas	2.729	≅1%	0,5%
---	--------------------	-------	-----	------

Adaptado de: SAFERNET, 2015; FECOMERCIO, 2014.

Após a análise da tabela, conclui-se que tanto os crimes que afetam o bem jurídico principal o setor patrimonial, como os demais crimes são formados em regra por pares, “Clonagem de cartão de crédito/débito” com “Pornografia Infantil”, “Comprar de uma empresa-fantasma” com “racismo” e assim em diante, conforme a Tabela 1.

Dado o número de crimes analisado, opta-se por explorar apenas os três mais cometidos em cada um dos dois grupos, sendo eles: ameaças de *prima facie* patrimoniais e ameaças de *prima facie* não econômicas, devido suas particularidades, necessitando capítulo próprio cada um.

4 AMEAÇAS DE *PRIMA FACIE* PATRIMONIAIS

A definição de patrimônio, para Néelson Hungria citado por Fernando Capez, não é necessário ter um valor econômico, basta ter algum valor (sentimental por exemplo). Sendo assim, compõe-se como patrimônio:

a) a propriedade material e outros direitos reais (...); b) a propriedade imaterial (...) (direito autoral, privilégio de invenção, direito de marca etc. —, em que pese integrar o patrimônio, está regulada no Título III, que cuida especificamente dos crimes contra a propriedade imaterial, bem como na Lei n. 9.279, de 14-5-1996; c) os direitos obrigacionais; d) a posse (CAPEZ, 2012, p. 389).

Destarte, conclui-se que não é só o setor econômico, a pecúnia, que pode ser tolhida, mas também, aqueles objetos que tenham valores sentimentais, neste sentido:

Este interesse (o bem cultural, portanto) tem suporte num bem material, mas não se confunde nem se identifica com esse bem material. Não há por isso, nem pode haver, correspondência automática entre o bem cultural e o bem patrimonial: o primeiro é sempre imaterial e tanto pode aumentar como diminuir o valor patrimonial do segundo (ALEXANDRINO, 2009, p. 7).

Entretanto, este conceito não é pacífico, já que para autores como: Clóvis Beviláqua faz-se necessário que o patrimônio tenha valor em pecúnia “patrimônio é a atividade econômica de uma pessoa, sob o seu aspecto jurídico” (BEVILÁQUA, 1980, p. 167).

4.1 CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO.

A clonagem de cartão de crédito pode ser feita de muitas formas, antigamente usava-se o mecanismo chamado de “chupa-cabra” (GLOBO, 2014) do qual ao inserir o cartão a máquina responsável pela leitura do cartão, também copia a barra magnética (TECMUNDO, 2009).

Porém, a criminalidade evoluiu de acordo com a tecnologia, os sistemas bancários atualizaram os cartões e passaram a usar um microchip para evitar fraude, conteúdo esse mecanismo também já foi violado e em dois mil e catorze. Desta forma, o cartão físico é violado de maneira constante (GLOBO, 2014).

Afinal, existe forma de clonar o cartão usando apenas a internet? A resposta vem do provedor IG que listou os 11 erros mais comuns que facilitam a fraude do cartão pela internet (IG, 2014).

Em seara penal, com a lei Carolina Dieckmann, ou ainda, Lei 12.737/2012 (ANDERSON JUNIOR, 2013), passou a ser crime a clonagem de cartão de crédito e débito, inserindo no Código Penal o parágrafo único do artigo duzentos e noventa e oito (art. 298, §ú, CP): “Parágrafo único. Para fins do disposto no caput, equipara-se a documento particular o cartão de crédito ou débito.” (RIDEEL, 2013, p. 503).

Outro fato que merece atenção, se dá aos hábitos seguros de uso da internet, em especial ao usar um cartão de crédito, recomenda-se que:

Parar realizar uma transação segura utilizando o cartão de crédito, é necessário seguir as seguintes recomendações: Cliente informa os dados do seu cartão de crédito de forma segura ao vendedor. Validação do consumidor como proprietário do cartão. Comerciante enviar as informações do débito e a assinatura do cliente ao banco. Enviar as informações ao banco do cliente para que seja autorizado e aprovação do crédito do consumidor. Retornando os dados do cartão com autenticação do débito e autorização. (NAKAMURA, 2011, p. 30)

Desta forma, observa-se que a adoção de boas práticas online deveria ser rotineira, entretanto, se considerado o alto número de crimes aparentemente não é o padrão.

4.2 COMPROU DE UMA EMPRESA-FANTASMA(ESTELIONATO).

As empresas fantasmas são um dos principais medos ao internauta que faz bastantes transações online. O comércio eletrônico é definido como: “(...)a oferta, a demanda e a

contratação a distância de bens, serviços e informações, realizadas dentro do ambiente digital (...)”(DE LUCCA; SIMÃO FILHO, 2005, p. 105) ou ainda, “conjunto das relações jurídicas celebradas no âmbito do espaço virtual que têm por objeto a produção ou circulação de bens ou de serviços” (LIMA; NUNES, 2014, p. 93).

Deste modo, pode-se afirmar que o comércio eletrônico é caracterizado com as trocas de mercadorias realizadas com a internet. O que rodeia o comércio eletrônico e é objeto da pesquisa são as ameaças, sendo que no comércio ocupando a segunda colocação nos crimes que afetam a esfera patrimonial.

As compras em empresa fantasma ocorrem muitas vezes por não se tomar a devida cautela que nossa sociedade precisa ter, tendo em vista que a sociedade do século XXI é uma sociedade bastante criminosa.

Sendo que não há necessidade de novo tipo penal, pois já se enquadra em crime previsto no Código Penal Pátrio, assim entende o Tribunal de Justiça de São Paulo:

Não socorre o réu a alegação de ser caso de mero ilícito civil. A empresa foi constituída em 31 de agosto de 2007 (fls. 27/33) e, em três meses de breve existência, gerou prejuízo, para diversas vítimas, no montante total de R\$ 201.402,14 (laudo pericial fls. 39/43). Desta forma, resta cristalino que o acusado, mediante fraude consistente em criar empresa fictícia de venda de produtos, auferiu vantagem patrimonial. (SÃO PAULO, 2013).

Sendo assim, é comum a punição das empresas-fantasma como estelionato, previsto no artigo cento e setenta e um do nosso Código Penal, ainda dentro do título II do Código Penal, que trata dos crimes contra o patrimônio (BRASIL, 1940)

O crime de estelionato virtual possui ainda outras modalidades que alheias à não entrega de um produto, como:

Das modalidades que o estudo intitulou estelionato virtual, como sendo aqueles que são consumados sem qualquer contato físico entre sujeito ativo e passivo, destacaram-se os empréstimos consignados; as ofertas de prêmio, imóveis e veículos em nome de empresas, a exemplo da Jequeti e Megazine Luíza; resgate de valores, como o Plano Collor, via SMS(celular). Nestas modalidades, as quadrilhas exigiam o depósito em dinheiro em contas correntes a pretexto de serem pagos impostos, honorários de advogados e taxas cartorárias para resgatar o valor, em regra, dez vezes maior do que a vítima tem que depositar. Já o "trote do parente acidentado ou do carro quebrado, que também exigia um depósito em dinheiro para conserto do veículo de um parente que se acidentou ou teve problemas mecânicos no veículo durante uma viagem; e transações fraudulentas com cartões de crédito para saques, transferências de valores e compras pela internet.(MARQUES, 2013, p. 13)

Deste modo, conclui-se que de fato há inúmeras formas de praticar este crime, conectado (ou não) na rede mundial de computadores.

4.3 COMPRAS INDEVIDAS REALIZADAS COM CARTÃO DE CRÉDITO

Outro crime que ocorre com frequência, trata-se das compras indevidas, realizado por terceiros. A jurisprudência do TJSP expõe como o crime ocorre:

O réu e seus comparsas também conseguiam obter dados pessoais dos ofendidos utilizando-se dos chamados spams, e-mails distribuídos para inúmeros usuários, nos quais estava oculto um programa malicioso, responsável por cópias dados pessoais dos usuários e retransmiti-los aos infratores, que conseguiam obter dados bancários, números de documentos e senhas. De posse **dessas informações, os criminosos realizavam compras e pagamentos por meio da internet, com os dados pessoais das vítimas.** (Destaque nosso) (SÃO PAULO, 2013).

Conforme demonstra a decisão, os criminosos usam de meios como os spams para difundir emails maliciosos em massa (SAWAYA, 2002).

Observa-se que o crime nestes fatos se alinha ao praticado no tópico 4.1, clonagem de cartão de crédito, entretanto há divergência quanto à aplicação devido aos mais diversos meios em que é possível constituir este ato, reforça-se ainda mais a dubiedade pelo fato de o crime de estelionato ser do tipo comum.

5 AMEAÇAS DE PRIMA FACIE NÃO PATRIMONIAIS

Têm-se que em uma segunda análise, alguns crimes praticados não possuem como bem jurídico o patrimônio, exemplos são inúmeros no código penal, tal qual pornografia infantil, racismo, uso de dados pessoais e tantos outros.

5.1 PORNOGRAFIA INFANTIL

A pornografia infantil é um dos crimes que mais assombra o Ministério Público (SAFERNET, 2010). Está tipificado no Estatuto da Criança e do Adolescente em seus artigos duzentos e quarenta e seguintes do Código Penal (arts. 240 e ss, CP).

Neste tipo de crime, destaca-se a dificuldade de investigação e trabalho pericial, uma vez que é “difícil a constatação se o receptor das mensagens tem ou não ligação com uma rede de pedofilia.” (ZANIOLO, 2012, p. 416).

Nota-se que no direito estrangeiro também há esta dificuldade:

Mais ainda, a investigação de crimes praticados no seio da Internet encontra variadas dificuldades, decorrentes da natureza da prova digital, caracterizada pela sua volatilidade e instabilidade.

Mesmo a localização geográfica do utilizador, possível de determinar através do ponto de origem físico da comunicação, pode ser ocultada através do recurso a uma ligação “indirecta”, através de uma linha privada adquirida noutra país.

Com efeito, pelas razões enunciadas, a Internet constitui terreno fértil para indivíduos que, escondendo-se atrás de uma identidade de utilizador falsa, pretendam contactar com menores de idade com o objectivo de praticar actos de cariz sexual. As vítimas, dada a inocência típica da idade, o seu desconhecimento relativamente aos riscos⁷ inerentes à utilização da Internet, ou mesmo motivadas por simples curiosidade, podem ser levadas a adoptar comportamentos que lhes são lesivos, nomeadamente no que diz respeito à sua exploração sexual. (SILVA, 2016, p. 8)

6.1 RACISMO

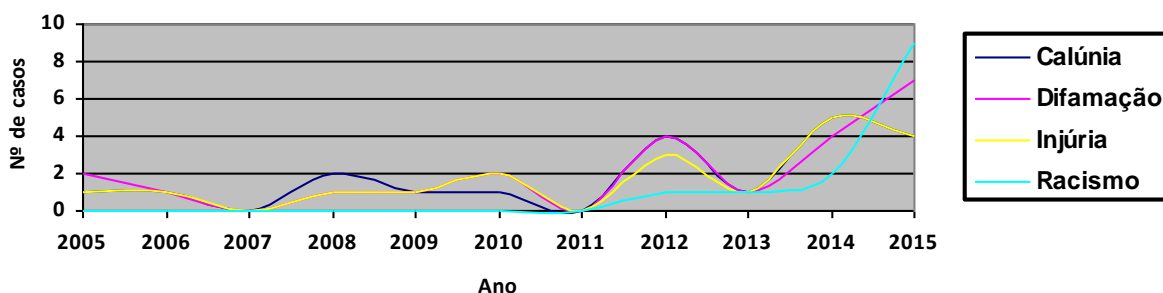
O crime de racismo está previsto na Lei nº 7.716/1989 e em seu artigo 20 traz o seguinte texto:

Art. 20. Praticar, induzir ou incitar a discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia, religião ou procedência nacional (...) § 2º Se qualquer dos crimes previstos no caput é cometido por intermédio dos meios de comunicação social ou publicação de qualquer natureza. (BRASIL, 1989.)

Tem-se como curiosidade que o primeiro processo de racismo na internet, deu-se na rede social ORKUT, acusando 2 estudantes de Brasília (NOGUEIRA, 2009, p. 44-45.).

Nota-se um aumento significativo dos crimes de racismo quando praticados na internet:

Tabela 2. Incidência dos crimes contra honra e racismo na Internet - STF



Fonte: ANDERSON JUNIOR; SILVA, 2016, p. 44.

Percebe-se que há um grande salto no ano de 2015 para o número de processos envolvendo este tipo de delito, entretanto tal fato não reflete um maior cometimento de crimes, mas sim um conflito de competência entre Ministério Público Federal e Ministério público Estadual (ANDERSON JUNIOR; SILVA, 2016, p. 44).

5.2 USO DE DADOS PESSOAIS

O uso de dados pessoais *a priori* dá um sentido amplo, porém, o que ocorre na prática são duas espécies de crimes, os primeiros, aqueles previstos nos crimes contra honra, artigo cento e trinta e oito e seguintes do Código Penal (art. 138 e ss, CP). Já na segunda parte, têm-se os crimes de falsa identidade, previstos no artigo trezentos e sete do Código Penal (art. 307, CP)(BRASIL, 1940).

Zaniolo atenta que além do correio eletrônico, pode-se cometer o crime com as salas de bate-papo, redes sociais e aqueles grupos que comumente se chama de *News*, ou ainda, notícias (ZANIOLO, 2012. p. 206.).

Destaca-se também a criação da Lei Geral de Proteção de dados pessoais, (de descrição legal: Lei Nº 13.709, de 14 de agosto de 2018), que trouxe ao arcabouço jurídico a autoridade nacional de Proteção de dados, compete a ela, dentre tantas coisas o art. : “XXI - comunicar às autoridades competentes as infrações penais das quais tiver conhecimento; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019).” (BRASIL, 2019).

A lei é de suma importância para que se possa regulamentar o uso daqueles dados pessoais ditos de sensível que é segundo o art. 5º da LGPDP¹:

dato pessoal sensível: dato pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dato referente à saúde ou à vida sexual, dato genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural; (BRASIL, 2018)

Assim sendo, percebe-se que a vedação ao racismo é amplamente protegida, já que também no tratamento e uso de dados pessoais há esta proteção.

¹ A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais é uma Lei brasileira cuja aplicabilidade no ano de 2019 não se aplica, já que se encontra em período de *vacatio legis* por força do artigo 65 da Lei Geral de Proteção de dados Pessoais, *ipsis litteris*: Art. 65. Esta Lei entra em vigor: [\(Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019\)](#). I - dia 28 de dezembro de 2018, quanto aos arts. 55-A, 55-B, 55-C, 55-D, 55-E, 55-F, 55-G, 55-H, 55-I, 55-J, 55-K, 55-L, 58-A e 58-B; e [\(Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019\)](#). II - 24 (vinte e quatro) meses após a data de sua publicação, quanto aos demais artigos. [\(Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019\)](#).

6 CONCLUSÃO

Destarte, pode-se dizer que o Código Penal, ainda que de 1940, com suas devidas reformas e acréscimos (como a Lei 12.737/2012) sana e é capaz de punir os principais crimes na internet.

Destaca-se também a falta de pesquisa estatística completa no campo do direito informático, porém, ao somar as pesquisas incompletas, chega-se a um resultado parcialmente satisfatório, permitindo ao jurista ao menos um panorama de quais os crimes acontecem na internet.

Deste modo, percebe-se que há crimes divididos entre dois campos jurídicos, os de primeira face afetam o bem jurídico patrimônio, e por exclusão aqueles que não comprem o primeiro grupo.

O primeiro grupo é formado basicamente por crimes correlacionados à prática de estelionato, prevista no art. 171, caput do Código Penal Brasileiro, as pesquisas da FECOMERCIO e SAFERNET de certa formam deixam amplo demais em suas pesquisas, para que se possa aproveitar cientificamente em sua totalidade, já que seria necessário, descrever o tipo penal incriminador e não apenas a imputação de um fato, que pode não corresponder à um ilícito penal.

Sendo assim, percebe-se que “clonagem de cartão de crédito”; “Comprou de empresa-fantasma”; “Compras indevidas realizadas com cartão de crédito”; “pornografia infantil”; “Racismo” ;“Uso de dados pessoais” não necessariamente enquadrariam à um tipo penal existente, mas que virtualmente é possível fazer esse amoldamento.

De tal forma que se faz necessário um aprofundamento nas principais ameaças que o internauta vem sofrendo seguindo uma metodologia própria das ciências sociais aplicadas, para que se possa de fato fazer uma análise minuciosa e precisa de quais crimes afetam o homem comum no uso rotineiro da internet.

Quanto aos crimes relacionados ao patrimônio, percebe-se que o avanço foi significativo quanto à inserção do art. 298 do Código Penal brasileiro, já que equiparou à documento particular os cartões de crédito e débito, assim, evitando uma lacuna legislativa.

Entretanto, chama atenção os crimes praticados contra outros bem jurídicos que não o patrimônio. A exemplo, o crime de racismo tem reflexos significativos na jurisprudência, ainda que não pacífico, mas já em tempo de discussão questões relativas à competência e territorialidade de crimes cometidos no meio ambiente virtual.

Sendo assim, conclui-se que o acometimento de crimes em ambiente virtual é ainda pouco estudado e merece atenção já que na sociedade da informação a tendência é que as pessoas se conectem cada vez mais.

REFERÊNCIAS

ALEXANDRINO, José de Melo. **O conceito de bem cultural**: Curso de Pós-Graduação em Direito da Cultura e do Patrimônio Cultural da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 3 de dez. de 2009. 14 f. Notas de Aula. Disponível em: <http://icjp.pt/sites/default/files/media/565-466.pdf>. Acesso em: 28 ago. 2019.

ANDERSON JUNIOR, Ezequiel. **Primeiros comentários à tipificação criminal de delitos exclusivos informáticos ao Código Penal brasileiro**. Maringá: PUCPR, 28 ago. 2013. Artigo apresentado de forma oral ao IV Congresso Nacional de Direito (CONADI).

ANDERSON JUNIOR, Ezequiel; SILVA, Luciana Caetano da. **Contribuições ao estudo dos delitos contra a honra e racismo na internet**. 2016. 62 f. TCC (Direito) - Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Maringá, 2016.

BARRETO JUNIOR, Irineu Francisco. Atualidade do conceito de sociedade da informação para a pesquisa jurídica. In: PAESANI, Liliana Minardi (Coord). **O direito na sociedade da informação**. São Paulo: Atlas, 2007.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do direito civil**. 3. ed. Rio de Janeiro: Rio, 1980.

BRASIL. Decreto-lei Nº 2.848, de 7 de Dezembro de 1940. Código Penal de 1940. Lex: **VADE MECUM COMPACTO DE DIREITO RIDEEL**. 6. ed., atual. e ampl. São Paulo: Rideel, 2013.

BRASIL. **Lei nº 13853, de 8 de julho de 2019**. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de dados; e dá outras providências. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13853.htm#art2. Acesso em: 28 ago. 2019.

BRASIL. **Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989**. Define os crimes resultantes de preconceitos de raça ou de cor. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7716.htm. Acesso em: 28 ago. 2019.

CAPEZ, Fernando. **Curso de direito penal/ dos crimes contra a pessoa a dos crimes contra o sentimento religioso e contra o respeito aos mortos (arts. 121 a 212)**. 12. ed., rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

DE LUCCA, Newton; SIMÃO FILHO, Adalberto. (coords). **Direito e Internet: aspectos jurídicos relevantes**. 2. Ed. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

FECOMERCIO. Pesquisa “O Comportamento dos Usuários na Internet - 2014”. Disponível em: <<http://www.fecomercio.com.br/EventosInterna/Get/10137>>. Acesso em: 14 ago. 2015.

GLOBO.COM. Quadrilha usa bluetooth para clonar cartões de chip e movimentar milhões. Disponível em: <<http://g1.globo.com/fantastico/noticia/2014/11/quadrilha-usa-bluetooth-para-clonar-cartoes-de-chip-e-movimenta-milhoes.html>>. Acesso em 16 jun. 2019.

IG SÃO PAULO. 11 erros que facilitam a clonagem do seu cartão na internet. Disponível em: <<http://economia.ig.com.br/financas/meubolso/2014-05-04/11-erros-que-facilitam-a-clonagem-do-seu-cartao-na-internet.html>>. Acesso em: 25 fev. 2015.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira; NUNES, Lydia Neves Bastos Telles(coords). Estudos avançados em direito digital. 1. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

LORENZI, Marco de., São José dos Campos, 20 set. 2013, Apelação nº 0769146-30.2008.8.26.0577. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=7035379&cdForo=0>. Acesso em 16 jun. 2019.

MARQUES, Karina Leite de Almeida Florentino. ESTELIONATO: o ardil do autor e a torpeza da vítima. 2013. 27 f. Artigo Científico (Especialização em Direito Penal e Processual Penal) - Universidade Estadual da Paraíba, Campina Grande, 2013.

NAKAMURA, André Massami. Comércio eletrônico riscos nas compras pela internet. 2011. 56 f. Monografia (Tecnólogo em Processamento de Dados) - Faculdade de Tecnologia de São Paulo, São Paulo. Disponível em: www.fatecsp.br/dti/tcc/tcc0027.pdf. Acesso em: 28 de ago. de 2019.

NOGUEIRA, Sandro D’Amato. Crimes de informática. 2. ed. Leme: BH, 2009.

PAESANI, Liliana Minardi(COORD.). O direito na sociedade da informação. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

RIO DE JANEIRO. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Criminal nº 0028890-62.2010.8.19.0205, da Juízo do II Juizado de Violência Doméstica e Familiar Contra a Mulher da Comarca da Capital. Relator: CAVALIERI, Suimei Meira., Rio de Janeiro 14 jul. 2015, Apelação nº Apelação Criminal nº 0028890-62.2010.8.19.0205. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/consultaProcessoWebV2/consultaProc.do?numProcesso=2010.205.028732-2>>. Acesso em 16 jun. 2019.

SAFERNET. Indicadores da Central Nacional de Denúncias de Crimes Cibernéticos Disponível em: <<http://indicadores.safernet.org.br/index.html>>. Acesso em: 14 ago. 2015.

SAFERNET. MPF fecha o cerco contra o crime virtual. Disponível em: <<http://www.safernet.org.br/site/noticias/mpf-fecha-cerco-contra-crime-virtual>>. Acesso em 16 jun. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Acórdão do Mandado Apelação nº 0769146-30.2008.8.26.0577**, da Comarca de São José dos Campos. Relator: Marco de Lorenzi, São José dos Campos, 19 de set. de 2013, Apelação nº 0769146-30.2008.8.26.0577. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/open.do>. Acesso em: 28 de ago. de 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Acórdão da Apelação nº 0006830-62.2010.8.26.0541**, da Comarca de Santa Fé do Sul. Relator: SILVA, Marco Antonio Marques da, Santa Fé do Sul, 03 jul. 2015, Apelação nº 0006830-62.2010.8.26.0541. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8604821&cdForo=0>. Acesso em 16 jun. 2019.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça de São Paulo. **Acórdão no Mandado Apelação nº 0769146-30.2008.8.26.0577**, da Comarca de São José dos Campos. Relator: LORENZI, Marco de., São José dos Campos, 20 set. 2013, Apelação nº 0769146-30.2008.8.26.0577. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=7035379&cdForo=0>. Acesso em 16 jun. 2019.

SAWAYA, Márcia Regina. **Dicionário de Informática e Internet.** Disponível em: <http://comp.ist.utl.pt/aaa/Prog/Dicion%20De%20Inform%20tica%20&%20Internet%20Ingl%20EAs-Portugu%20EAs.pdf>. Acesso em 16 jun. 2019.

STEARNS, Peter N. **The industrial revolution in world history.** 4. ed. Boulder - COLORADO: Westview Press, 2013.

SILVA, João Miguel Almeida da. **Cibercrime: O Crime de Pornografia Infantil na Internet.** 2016. Dissertação (Mestrado em Ciências jurídico-forenses) – Universidade de Coimbra, Coimbra. Disponível em: https://estudogeral.uc.pt/bitstream/10316/34801/1/Cibercrime_o%20Crime%20de%20Pornografia%20Infantil%20na%20Internet.pdf. Acesso em: 28 ago. 2019.

TECMUNDO. **Clonagem de cartão:** entenda como acontece e os riscos. Disponível em: <http://www.tecmundo.com.br/email/2726-clonagem-de-cartao-entenda-como-acontece-e-os-riscos.htm>. Acesso em 16 jun. 2019.

ZANIOLO, Pedro Augusto. **Crimes modernos**: o impacto da tecnologia no direito. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2012.

ZYGMUNT, Bauman. **Modernidade Líquida**. Traduzido por: Plínio Dentzien. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2001.