

OS DELITOS INFORMÁTICOS E A COMPETÊNCIA EM MATÉRIA PENAL

Allan Endry Veras Ferreira

Juiz Federal Substituto da 13ª Vara Federal de Pernambuco.

RESUMO: A disseminação do uso de computadores, com a popularização do acesso à informática, trouxe, também, o abuso, representado pela prática das mais diversas condutas e que podem atingir inúmeros bens jurídicos, entre eles, a honra, o patrimônio, etc. Essas condutas podem se dar contra o sistema informático ou tendo ele como instrumento, inclusive por meio da internet. O presente estudo cuida da busca de critérios para fixação da competência para processar e julgar os delitos informáticos, abordando, previamente, noções gerais desse tipo de infração, para, em seguida, deter-se no tema. Foram apresentados, de um modo geral, critérios que permitem o operador do direito chegar ao órgão jurisdicional competente.

Palavras-chaves: Direito Processual Penal. Competência. Delitos informáticos.

SUMÁRIO: Introdução. 1. Os delitos informáticos. 2. Critérios para fixação da competência. 2.1 A competência em matéria penal. 2.2 O interesse do ente federal para fixação da competência da Justiça Federal. 2.3 Crimes previstos em tratados ou convenções internacionais. 2.4 O caráter residual da competência da Justiça Comum Estadual. 2.5 A definição da competência territorial. Considerações finais. Referências.

INTRODUÇÃO

O presente estudo analisa os critérios necessários à fixação da competência para processar e julgar os delitos informáticos, abordando, previamente, noções gerais desse tipo de infração, para, em seguida, deter-se no tema.

1. OS DELITOS INFORMÁTICOS

A disseminação do uso de computadores, com a popularização do acesso à informática, trouxe, também, o abuso, representado pela prática das

mais diversas condutas e que podem atingir inúmeros bens jurídicos, entre eles, a honra, o patrimônio, etc.

Essas condutas podem se dar contra o sistema informático ou tendo ele como instrumento.

O princípio constitucional da legalidade surge, aqui, como exigência incondicional para que tais condutas sejam consideradas como crime.

Isso não quer dizer, no entanto, que a atual legislação penal não permita a cominação de penas a esses delinquentes, uma vez que, dentro dos contornos constitucionais e legais, cabe ao intérprete buscar a leitura da norma conformada com a nova realidade social.

É que algumas ações criminosas representam apenas uma nova forma de se praticar tipos penais já existentes, como o estelionato, por exemplo.

O Supremo Tribunal Federal já teve oportunidade de se manifestar sobre o tema, em caso alusivo à publicação de cena de sexo infanto-juvenil mediante inserção em rede BBS/Internet de computadores, decidindo que “não se trata no caso, pois, de colmatar lacuna da lei incriminadora por analogia: uma vez que se compreenda na decisão típica da conduta criminada, o meio técnico empregado para realizá-la pode até ser de invenção posterior à edição da lei penal: a invenção da pólvora não reclamou redefinição do homicídio para tornar explícito que nela se compreendia a morte dada a outrem mediante arma de fogo” (STF - HC 76689/PB – Rel. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - DJ 06-11-1998 PP-00003 EMENT VOL-01930-01 PP-00070).

De fato, não há como um código de mais de sessenta anos prever todas as situações que se colocam na nossa sociedade, globalizada e de constantes avanços tecnológicos, muitos dos quais permitidos pelo domínio da informática.

Como lecionava Carlos Maximiliano, “por mais hábeis que sejam os elaboradores de um Código, depois de promulgado surgem dificuldades e dúvidas sobre a aplicação de dispositivos bem redigidos. Uma centena de homens cultos e experimentados seria incapaz de abranger em sua visão lúcida a infinita variedade dos conflitos de interesses entre os homens. Não perdura o acordo estabelecido, entre o texto expresso e as realidades objetivas. Fixou-se o Direito Positivo; porém a vida continua, evolve, desdobra-se em atividades diversas, manifesta-se sob aspectos múltiplos: morais, sociais, econômicos. Transformam-se as situações, interesses e negócios que teve o Código em mira regular. Surgem fenômenos imprevistos, espalham-se novas idéias, a técnica revela coisas cuja existência ninguém poderia

presumir quando o texto foi elaborado. Nem por isso se deve censurar o legislador, nem reformar a sua obra. A letra permanece: apenas o sentido de adapta às mudanças que a evolução opera na vida social” (2006, p. 10).

Imperioso, assim, que o intérprete e aplicador do direito, dentro, evidentemente, da moldura constitucional e legal, acompanhe as transformações sofridas pela sociedade.

Consciente das profundas mudanças trazidas pela informatização e globalização das redes de computador e preocupada com o crescimento da criminalidade informática, a Comunidade Européia celebrou, em 23 de novembro de 2001, a Convenção de Budapeste, como objetivo de definir uma política criminal comum direcionada à proteção da sociedade contra o cibercrime.

A Convenção de Budapeste, como é denominada, contém normas processuais e materiais e a sugestão da tipificação de certas condutas, representando marco relevante na luta contra os delitos informáticos.

Isto porque o efetivo combate a esses delitos depende, em grande parte, da fixação de mecanismos de cooperação internacional, ainda mais considerando que os crimes cometidos pela internet não possuem fronteiras.

Não há consenso entre os estudiosos do assunto quanto à terminologia dos crimes informáticos, porém, a classificação mais recorrente é aquela que distingue duas categorias de crimes: a) os crimes cometidos contra um sistema informático; e b) os crimes cometidos contra outros bens jurídicos, por meio de um sistema de informática.

Esta classificação está em consonância com as condutas tidas por criminosas previstas na Convenção de Budapeste (arts. 2 a 10).

Os crimes podem afetar o estado natural dos dados ou mesmo outros bens jurídicos.

Em sua obra *Direito Penal e Sistema Informático*, Rita de Cássia Lopes da Silva lembra que, “nos delitos praticados com o uso do sistema informático, de regra, tem-se como bem jurídico tutelado a informação. No entanto, esta informação poderá traduzir-se em patrimônio, se a ação for ofensa ao patrimônio; em honra, se ofenderem a honra; e, assim, numa cadeia lógica e coerente, proteger-se-á o bem jurídico tutelado pela norma e que efetivamente corresponde à lesão provocada pela conduta praticada (2003, p. 66).

A nossa legislação já conta com tipos que criminalizam condutas contra sistemas informáticos, a exemplo do art. 2º, V, da Lei n.º 8.137/90, que prevê como delito a conduta de “utilizar ou divulgar programa de processamento de dados que permita ao sujeito passivo da obrigação tributária

possuir informação contábil diversa daquela que é, por lei, fornecida à Fazenda Pública”, bem assim dos arts. 313-A (Inserção de dados falsos em sistema de informações) e 313-B (Modificação ou alteração não autorizada de sistema de informações) do Código Penal.

Não há unanimidade quanto à tipicidade de algumas condutas.

Discute-se se o dano provocado a dados armazenados em computador poderia ser subsumido ao tipo previsto no art. 163 do CP; discute-se, ainda, se a violação do sigilo de correio eletrônico, fora das hipóteses previstas no art. 10 da Lei n.º 9.296/96, importaria no crime inserto no art. 151 do CP.

Muitas outras condutas continuam à margem da legislação penal, sendo relevante registrar a ausência de previsão, como crime, da conduta de acesso não autorizado a dados armazenados em computador.

O acesso não autorizado a dados armazenados em computador, assim como outras condutas, já é objeto de projeto de lei de autoria do deputado Luiz Piauhyllino (PL n.º 84/99).

Por outro lado, em outras situações, o sistema de informática pode servir apenas como instrumento para a prática de um delito.

Proliferam casos dessa natureza, merecendo citação os crimes contra a honra e publicação de material envolvendo pornografia infantil na internet.

Caso interessante é citado pelo Desembargador José Carlos G. Xavier de Aquino, em sua obra *Ensaio sobre o Fato, a Verdade e a Certeza* (no processo penal): “Estive no final de junho de 2003 dando aula de encerramento no curso de doutorado das Faculdades de Direito Carlos III de Madrid e Pablo Olavide de Sevilha, ocasião em que mantendo conversa com os professores dessas universidades obtive a informação que, na Itália, um pentite (arrepentido) havia delatado vários chefes da máfia e, em razão disso, à guisa de vingança, parente seu fora executado a tiros, mas não chegara a morrer e, quando se encontrava em UTI em hospital da Sicília, se recuperando, um hacker da Suíça conseguiu adentrar no computador que monitorava o paciente e modificou sua medicação, de molde a levá-lo ao óbito” (2005, p. 34).

Vê-se, pois, que o sistema informático pode ser instrumento eficaz na prática de várias modalidades de crimes, sem que, para que essas condutas possam ser subsumidas aos respectivos tipos penais, haja necessidade de inovação legislativa.

Augusto Rossini, em sua obra *Informática, Telemática e Direito Penal*, registra que a maioria das sugestões de direito material existentes na Con-

venção de Budapeste já está tipificada no Brasil, restando poucas adaptações para que se possa aderir a ela (2004, p. 248).

Aqui, tanto nos crimes cometidos contra ou por computador, a internet vem sendo comumente utilizada.

A internet foi originariamente concebida pelo Departamento de Defesa norte-americano para evitar colapso nas comunicações em caso de guerra (projeto Arpanet), tendo como principal característica não possuir um comando central, de modo que, em caso de destruição de um ou mais computadores, os demais equipamentos ligados ao sistema continuariam operando.

Transformou-se em meio de comunicação de massa com a criação da world wide web, ou www, w3, web ou simplesmente rede mundial de computadores, no início da década de 90.

Para acessar páginas da internet, troca de e-mails, etc., é necessário que o usuário esteja conectado à rede, conexão que ocorre por intermédio de um modem, ligado a uma linha telefônica ou a um cabo.

Ao se conectar à rede, o usuário recebe um número exclusivo, conhecido por Internet Protocol (IP), que permite sua identificação.

Os protocolos representam a língua comum dos computadores que integram a internet, definindo como as informações podem ser transmitidas entre diferentes computadores e como qualquer máquina da rede pode ser identificada por um único endereço (SILVA, 2003, p. 24).

O provedor de acesso pode ser um provedor de internet, uma companhia telefônica ou mesmo uma organização particular, e controla milhares de endereços de IP, que são atribuídos aos assinantes, durante o período de conexão.

Essas informações são extremamente importantes na apuração dos crimes, notadamente na identificação da autoria, servindo como suporte, também, na definição da competência para processar e julgar a causa.

2. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA

2.1 A COMPETÊNCIA EM MATÉRIA PENAL

É clássica a conceituação da competência como medida de jurisdição, uma vez que cada órgão exerce a jurisdição dentro da medida que lhe fixam as regras sobre competência (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2005, p. 237).

Ganha relevo, neste ponto, a garantia constitucional inserta no art. 5º, LIII, da Constituição Federal, assegurando que “ninguém poderá ser processado nem sentenciado senão pela autoridade competente”.

Diversos critérios são utilizados para se chegar ao órgão competente, passando pela definição do órgão jurisdicional competente, fixada de acordo com regras constitucionais; exame de eventual competência originária; competência territorial e competência do juízo.

Em relação à competência do órgão jurisdicional, a doutrina fala em Justiça especializada, para as Justiças militar e eleitoral, em oposição à Justiça comum da Justiça federal e estadual.

A competência originária, em regra, é dos órgãos de primeira instância; apenas excepcionalmente pertence a tribunais.

A competência de foro ou territorial, em matéria penal, ressalvados casos específicos, é fixada pelo local da consumação do crime, conforme prevê o art. 70 do Código de Processo Penal.

Foro é o território dentro de cujos limites o juiz exerce a jurisdição. Nas Justiças dos Estados, o foro de cada juiz de primeiro grau é o que se chama comarca; na Justiça Federal, é a seção judiciária. A competência de foro é, portanto, competência territorial (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2005, p. 245).

Praticada a infração penal, então, para se chegar ao juiz competente, deve-se perquirir, de modo sucessivo, sobre a justiça competente, qual seja, comum federal ou estadual, militar e eleitoral (jurisdição competente), se o agente faz jus a foro por prerrogativa de função (competência originária), o foro competente (competência territorial) e, por fim, o juiz competente, na comarca ou seção, definido pela regra da distribuição ou pela natureza da demanda.

2.2 O INTERESSE DO ENTE FEDERAL PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL

A competência da Justiça Federal está delineada no art. 109 da Constituição Federal, podendo ser encarada sob dois aspectos, na lição do Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho: a) geral, abrangendo todo e qualquer crime não previsto de forma expressa na Constituição Federal, bastando que o ente federal seja atingido pela ação do agente; e b) específica, para aqueles crimes indicados no texto constitucional, sobressaindo-se interesse de cunho político da União (2005, p. 331).

De qualquer modo, seja geral ou específica, a competência criminal da Justiça Federal é absoluta.

Na hipótese de concurso de infrações penais, sujeitas à competência da Justiça Federal e estadual, não é demais citar o entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula n.º 122: “Compete à Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, “a”, do Código de Processo Penal”.

A regra matriz na definição da competência criminal geral está no art. 109, IV, da Constituição Federal, que dispõe ser de competência dos juízes federais “os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral”.

Recorrendo, novamente, às lições do Desembargador Federal Vladimir Souza Carvalho, basta que só um desses três elementos – bens, serviços ou interesse – estejam presentes para a configuração da norma da fixação da competência criminal geral da Justiça Federal. “Essa tricotomia é de significado simples, se definido por si só, dada a força com que cada termo encerra, embora, às vezes, se entrelacem, visto se confundirem ou serem sinônimos uns dos outros. A infração, atingindo um desses requisitos, vulnera os outros, já que é difícil delimitar a esfera do bem, do serviço, e a do interesse, de forma que uma não interfira na outra. O bem é serviço e se constitui em interesse. O serviço é bem e veste o traje do interesse. O interesse é bem e usa o chapéu do serviço” (2005, p. 351).

Pode-se citar, como exemplo de competência da Justiça Federal, entre os crimes contra o sistema informático, aquele previsto no art. 313-A do Código Penal, envolvendo a inserção de informações falsas na base de dados do INSS, possibilitando a percepção fraudulenta de benefício previdenciário em detrimento de autarquia federal.

De outro lado, o sistema informático pode servir apenas como instrumento da prática criminosa e, mesmo assim, a competência ser da Justiça Federal, caso reste configurada lesão a bens, serviços ou interesse de ente federal.

Como exemplo, o crime de ameaça contra servidor público federal, em razão de suas funções, cometido pelo envio de e-mail ou mesmo mediante publicação em página aberta da rede mundial de computadores.

2.3 CRIMES PREVISTOS EM TRATADOS OU CONVENÇÕES INTERNACIONAIS

A competência da Justiça Federal, aqui, é firmada somente na hipótese de o crime ser previsto em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente (CF, art. 109, V).

Os requisitos são cumulativos.

Como se vê, aplica-se a regra nos chamados crimes à distância, que envolvem dois ou mais países, como, por exemplo, na hipótese de um crime ser iniciado em um e consumado em outro país.

Relevante lembrar que a lei penal brasileira é aplicável aos crimes cometidos, no todo ou em parte, no território nacional, ou ao que nele, embora parcialmente, produziu ou deveria produzir seu resultado, nos termos do art. 6º do Código Penal (TOURINHO FILHO, 2005, p. 106).

Como crime de competência da Justiça Federal, nos termos do art. 109, V, da Constituição Federal, pode-se citar a prática do crime definido no art. 241-A do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/90), diante da veiculação na internet (Orkut) de fotografias com conteúdo pornográfico infantil.

O crime em questão está previsto em tratado internacional e que produz efeitos além do território nacional, uma vez que, após a veiculação na internet, as imagens passam a ser acessíveis em qualquer ponto do mundo, pela rede mundial de computadores.

Neste ponto, cabe ressaltar que a Convenção Sobre os Direitos da Criança foi incorporada ao direito pátrio pelo Decreto Legislativo n.º 28, de 24.09.90, e Decreto n.º 99.710, de 21.11.90.

Além disso, o Brasil aderiu ao Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança referente à venda de crianças, à prostituição infantil e à pornografia infantil, conforme Decreto Legislativo n.º 230, de 29.05.2003, e Decreto n.º 5.007, de 08.03.2004.

O Supremo Tribunal Federal já decidiu nesse sentido: “O crime tipificado no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, consubstanciado na divulgação ou publicação, pela internet, de fotografias pornográficas ou de cenas de sexo explícito envolvendo crianças ou adolescentes, cujo acesso se deu além das fronteiras nacionais, atrai a competência da Justiça Federal para o seu processamento e julgamento.” (STF - HC 86289/GO – Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI – DJ 20-10-2006 PP-00062 EMENT VOL-02252-02 PP-00296)

De igual modo, a prática do crime previsto no art. 20 da Lei n.º 7.716/89 (racismo) por intermédio da rede mundial de computadores, alcançando o exterior, também está inserida na competência da Justiça Federal.

Referido crime está previsto em tratado internacional - Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial – incorporado ao direito pátrio pelo Decreto Legislativo n.º 23, de 21.06.1967, e Decreto n.º 65.810, de 08.12.1969.

Não basta que o crime esteja previsto em tratado para deslocar a competência para a Justiça Federal, exigindo, o texto constitucional, que, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente.

Assim, por exemplo, a prática do crime previsto no art. 241-B do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei n.º 8.069/90), que trata da conduta de “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”, apesar de prevista em tratado internacional, não será da competência da Justiça Federal se, iniciada a execução no território nacional, não gerar efeitos no exterior, ou vice-versa, ainda que o crime tenha sido praticado pela internet.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região abordou bem o assunto: “Para fins do disposto no artigo 109, inciso V, da CF/88, não havendo dúvidas de que o início da execução das condutas em tese perpetradas se deu no Brasil, mister restar demonstrada que a consumação de alguma das infrações tenha ou devesse ter ocorrido no exterior. Tal assertiva não se modifica nas hipóteses em que a Internet é utilizada como meio para o cometimento de crimes: a prova (ou, pelo menos, indícios suficientes de prova) da execução do delito no Brasil e da sua consumação no exterior, ou vice-versa, mantém-se como pressuposto para que o feito seja processado e julgado pela Justiça Federal. Assim, as questões envolvendo a competência para julgar crimes cometidos via Internet exigem exame casuístico, não se presumindo que a simples utilização do meio virtual para a prática de delitos extrapole, por si só, os limites do território nacional” (TRF4/7ª Turma - RSE Processo: 200570010046756 UF: PR - Fonte D.E. 11/06/2008)

2.4 O CARÁTER RESIDUAL DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL

Como ensina Júlio Fabbrini Mirabete, tudo o que não cabe na competência das justiças especiais e da Justiça Federal é da competência da

chamada Justiça Comum Estadual, por exclusão (2001, p. 243).

Assim, excluída a competência da Justiça Militar e Eleitoral e não estando a matéria inserida na competência da Justiça Federal (CF, art. 109, IV, V, V-A, VI, IX e X), caberá à Justiça Comum Estadual processar e julgar a infração penal.

E esse raciocínio também é válido para os crimes cometidos contra o sistema informático ou tendo ele como instrumento, ainda que pela internet.

Sobre o assunto: “A suposta prática de estelionato em desfavor de correntista do Banco do Brasil, por intermédio da rede mundial de computadores, não altera a competência da Justiça Estadual, nos termos da Súmula n.º 42 do STJ” (STJ/3ª Seção - CC 46559 - Processo: 200401370621 UF: SP - Rel. Min. LAURITA VAZ - DJ 13/12/2004 PG:00215 LEXSTJ VOL.:00185 PG:00257).

2.5 A DEFINIÇÃO DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL

Definida a justiça competente, qual seja, comum federal ou estadual, militar e eleitoral, importa indagar onde o processo deverá tramitar.

Neste ponto, a regra geral fixada pelo art. 70 do Código de Processo Penal é no sentido de que “a competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumar a infração, ou, no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução”.

Importante dizer, na forma do art. 14, I, do Código Penal: diz-se o crime consumado, “quando nele se reúnem todos os elementos de sua definição legal”.

Adotou-se a teoria do resultado, para efeito de fixação da competência territorial.

Fernando da Costa Tourinho Filho ensina que o lugar onde a infração foi consumada é, sem dúvida, o foro mais racional. Aí foi violada a lei, aí foi provocada a ação da Justiça, aí deve ser punido o delinquente. Nesse lugar, sendo ou não o domicílio do réu, há maior facilidade para coligir os esclarecimentos e provas necessárias. Ademais, é o lugar onde o exemplo da repressão é exigido (2005, p. 91-92).

A regra geral, evidentemente, aplica-se aos crimes cometidos contra o sistema informático ou tendo ele como instrumento.

Desse modo, o funcionário público que insere dados falsos no sistema informático do órgão em que trabalha para obter vantagem indevida para si, deve ser processado pelo crime previsto no art. 313-A do Código Penal onde o crime se consumou, em regra, a localidade onde está localizada a repartição de lotação do agente.

A dificuldade se apresenta nas hipóteses em que o crime foi praticado pela internet.

Deve ser observado, tanto quanto possível, a regra do art. 70 do CPP: a competência territorial será definida pelo local da consumação da infração.

Assim, “no caso de fraude eletrônica para subtração de valores, o desapossamento da res furtiva se dá de forma instantânea, já que o dinheiro é imediatamente tirado da esfera de disponibilidade do correntista. Logo, a competência para processar e julgar o delito em questão é o do lugar de onde o dinheiro foi retirado, em obediência a norma do art. 70 do CPP” (STJ/3ª Seção - CC 86862 - Processo: 200701370986 UF: GO – Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - DJ 03/09/2007 PG:00119).

Nos casos em que os crimes se consumam com a “publicação” na internet, que ocorre praticamente de modo instantâneo à disponibilização do conteúdo, a competência deve ser fixada pelo local de onde partiu a conexão de rede nesse momento, não importando onde esteja localizado o provedor, que, muitas vezes, está sediado em outra localidade.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu desse modo: “A consumação do ilícito previsto no art. 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente ocorre no ato de publicação das imagens pedófilo-pornográficas, sendo indiferente a localização do provedor de acesso à rede mundial de computadores onde tais imagens encontram-se armazenadas, ou a sua efetiva visualização pelos usuários” (STJ/3ª Seção - CC 29886 - Processo: 200000570478 UF: SP – Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA - DJ 01/02/2008 PG:00427 RT VOL.:00871 PG:00517).

Como lembra Augusto Rossini, apesar de toda evolução tecnológica, é o ser humano o agente das infrações. A pessoa humana, apesar de interagir no espaço virtual, ocupa um espaço físico, absolutamente concreto e palpável (2004, p. 172).

E é nesse local, concreto e palpável, que a persecução criminal deve ocorrer.

De fato, é a melhor solução, uma vez que, em regra, o local de acesso à internet no momento da consumação do crime é onde estão reunidos os elementos necessários à prova do crime e serão realizadas diligências para descoberta da verdade, a exemplo de busca e apreensão nos equipamentos.

Como leciona Fernando da Costa Tourinho Filho, “quando se firmou a regra do *locus commissi delicti* para a instauração do processo, o legislador objetivou, com a medida, maior correspondência às exigências da Justiça, como a facilidade da colheita do material probatório, a comodi-

dade da defesa e a exemplaridade da persecução penal” (2005, p. 101-102).

Enquanto não identificado de onde partiu a conexão de rede, o critério da prevenção deve definir a competência durante a investigação (CPP, art. 83), sem prejuízo de posterior encaminhamento do processo ao juízo onde se consumou a infração.

Decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região abordou com propriedade o tema: “2. O local da sede da empresa, responsável pelo sítio da internet utilizado para postar os vídeos incriminadores, não pode ser considerado o local da consumação do delito, e portanto não constitui critério de verificação de competência penal. Igualmente, não pode ser considerado local da consumação do crime o local onde situam-se os computadores (servidores) que hospedam as páginas dos sites da internet utilizados para publicação das mensagens supostamente racistas. 4. A tecnologia de programação empregada nos sítios do gênero, existentes na internet, permite que o usuário remoto publique, por conta própria, conteúdo nas páginas do site administrado por determinada empresa e dessa forma, é o próprio usuário que, do local onde se encontra, publica as mensagens ou imagens de conteúdo supostamente racista, e portanto esse seria o local da consumação do crime. Contudo, tal local, no caso dos autos, não foi identificado. 5. A autoria do delito é, até o momento, ignorada, não sendo portanto conhecido o domicílio ou residência do réu. 6. A solução é determinar-se a competência pelo juízo que primeiro tomou conhecimento do caso, nos termos do artigo 83 do Código de Processo Penal, como regra subsidiária e assim, competente é o Juízo Federal de Campinas, a quem foi primeiramente distribuída a representação criminal.” (TRF3/1ª Seção - CJ 11014 - Processo: 200803000237872 UF: SP – Rel. JUIZ MÁRCIO MESQUITA - DJF3 13/03/2009 P. 176)

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De um modo geral, esses critérios permitem o operador do direito chegar ao órgão jurisdicional competente.

É certo, contudo, que novas práticas criminosas no âmbito informático, aliada à constante evolução tecnológica, dificultam a elaboração de um modelo estático na fixação da competência, cabendo ao intérprete, diante do caso concreto, a busca da solução mais adequada.

REFERÊNCIAS

AQUINO, José Carlos G. Xavier. **Ensaio sobre o fato, a verdade e a certeza (no processo penal)**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2005.

ARAS, Vladimir. **Crimes de informática: uma nova criminalidade**. Disponível em <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2250>>. Acesso em 29 jun 2009.

CARVALHO, Vladimir Souza. **Competência da justiça federal**. 6ª edição. Curitiba: Juruá Editora, 2005.

CASTRO, Aldemário Araújo. **A internet e os tipos penais que reclamam ação criminosa em público**. Disponível em <<http://www.aldemario.adv.br/crimesinformpublic.htm>>. Acesso em 29 jun 2009.

CINTRA, Antônio; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 21ª edição. São Paulo: Malheiros, 2005.

GOMES, Luis Flávio. **Direito penal. Vol. 2. Parte geral**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

LAWAND, Jorge José. **O direito penal e a internet – o surgimento de novos crimes**. Disponível em <http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_163/R163-11.pdf>. Acesso em 29 jun 2009.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 19ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

MIRABETE, Júlio Fabbrini. **Código de processo penal interpretado**. São Paulo: Editora Atlas, 2001.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de processo penal**. Rio de Janeiro: Editora Lumem Juris, 2009.

SILVA, Rita de Cássia Lopes da. **Direito penal e sistema informático**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

Justiça Federal de Pernambuco

ROSSINI, Augusto. **Informática, telemática e direito penal**. São Paulo: Memória Jurídica, 2004.

TOURINHO FILHO, Fernando da Costa. **Processo penal**. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2005.