

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA
FACULDADE DR. FRANCISCO MAEDA**

Arthur Ferreira de Freitas

**A EFICÁCIA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS CRIMES CIBERNÉTICOS
CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

**ITUVERAVA
2020**

ARTHUR FERREIRA DE FREITAS

**A EFICÁCIA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS CRIMES CIBERNÉTICOS
CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado á
Faculdade Dr. Francisco Maeda. Fundação
Educativa de Ituverava para obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

**Orientador: Prof. Me. Roberta dos Santos Pereira
de Carvalho**

**ITUVERAVA
2020**

ARTHUR FERREIRA DE FREITAS

**A EFICÁCIA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS CRIMES CIBERNÉTICOS
CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES**

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado á
Faculdade Dr. Francisco Maeda. Fundação
Educativa de Ituverava para obtenção do título de
Bacharel em Direito.**

Ituverava, 23 de novembro de 2020.

**Orientador (a): _____
Prof. Me. Roberta dos Santos Pereira Carvalho**

**Examinador (a): _____
Prof. Me. Christopher Abreu Ravagnan**

**Examinador (a): _____
Prof. Iuri Sverzut Bellesini**

A EFICÁCIA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS CRIMES CIBERNÉTICOS CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES

FREITAS, Arthur Ferreira de¹
CARVALHO, Roberta dos Santos Pereirade²

RESUMO

O presente trabalho tem por objetivo investigar a infiltração de agentes na *Internet* no combate aos crimes contra a dignidade sexual, como sendo um avanço significativo nas técnicas especiais de investigação criminal. Como objetivo específico explicar a atuação do agente infiltrado no ambiente cibernético e a consequente eficácia da medida sob a égide da nova legislação. No tocante a importância do presente trabalho é mostrar que este tipo de infiltração seguindo todas as diretrizes, é um método válido e de grande eficácia. Esta técnica está prevista expressamente na Lei nº 13.441/17, representando um novo meio de obtenção de provas a fim de investigar um rol específico de crimes, entre eles os praticados contra a dignidade sexual da criança e adolescente. Igualmente a pesquisa, através de estudo bibliográfico, que o crescente desenvolvimento da tecnologia da informação possibilitou o surgimento de crimes cibernéticos, delitos praticados no espaço virtual, consequentemente, demandando novos mecanismos de investigação e também abordando o questionamento sobre sua legalidade, visto que são utilizados métodos como a dissimulação, a criação de uma identidade fictícia, mostrando que se seguindo todas as diretrizes e principalmente respeitando os direitos fundamentais a infiltração virtual é galgada de constitucionalidade. No tocante as considerações finais no que tange o objetivo geral restou investigado que a aplicabilidade da técnica de investigação calcada na infiltração de agentes nos crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes deve respeitar os limites fundados nos princípios da proporcionalidade e da legalidade para que dessa forma se garanta a aplicação correta e adequada deste instituto. Já no tocante ao objetivo específico restou explicado que uma vez respeitado esses princípios da legalidade e proporcionalidade a técnica de investigação baseada na infiltração de agentes nos crimes contra a dignidade sexual contra crianças e adolescentes se mostra um meio eficaz de investigação e de colheita de prova a medida em que dentro novo sistema acusatório trazido pela lei 13.964/19 garante que o juiz da investigação possa fazer um controle e um outro juiz na fase processual possa da continuidade a isso, garantindo-se portanto um sistema acusatório que preserva a constitucionalidade da infiltração de agentes e garante a eficácia da persecução penal. A metodologia da presente pesquisa consiste em doutrinas de direito penal, direito constitucional, direito processual penal, bem como da análise de legislações de direito processual penal e direito penal notadamente da lei 8.069/90, lei 13.441/17 e lei 13.964/19.

Palavras-chave: Infiltração virtual, Estatuto da Criança e do Adolescente, Dignidades Sexual.

¹ Graduando em Direito pela Faculdade Doutor Francisco Maeda – FAFRAM E-mail: arthurferreira96@outlook.com

² Mestre em Direito pela Unifran- Universidade de Franca, Professora de Direito na Faculdade Doutor Francisco Maeda- FAFRAM E-mail: bettacarvalho@gmail.com

THE EFFECTIVENESS OF INFILTRATION OF AGENTS IN CYBER CRIMES AGAINST THE SEXUAL DIGNITY OF CHILDREN AND ADOLESCENTS

SUMMARY

The present work aims to investigate the infiltration of agents on the Internet in the fight against crimes against sexual dignity, as being a significant advance in special techniques of criminal investigation. As a specific objective to explain the role of the infiltrated agent in the cyber environment and the consequent effectiveness of the measure under the aegis of the new legislation. Regarding the importance of the present work, it is to show that this type of infiltration, following all guidelines, is a valid and highly effective method. This technique is expressly provided for in Law No. 13,441 / 17, representing a new means of obtaining evidence in order to investigate a specific list of crimes, including those committed against the sexual dignity of children and adolescents. Likewise, research, through a bibliographic study, that the growing development of information technology has enabled the emergence of cyber crimes, crimes committed in the virtual space, consequently, demanding new investigation mechanisms and also addressing the questioning about their legality, since they are used methods such as concealment, the creation of a fictitious identity, showing that following all guidelines and mainly respecting fundamental rights, virtual infiltration is enhanced by constitutionality. Regarding the final considerations regarding the general objective, it was investigated that the applicability of the investigation technique based on the infiltration of agents in crimes against the sexual dignity of children and adolescents must respect the limits based on the principles of proportionality and legality so that ensure the correct and adequate application of this institute. Regarding the specific objective, it was explained that once these principles of legality and proportionality were respected, the investigation technique based on the infiltration of agents in crimes against sexual dignity against children and adolescents proves to be an effective means of investigating and collecting evidence from to the extent that within a new accusatory system brought by Law 13.964 / 19 it guarantees that the investigating judge can carry out a control and another judge in the procedural phase can continue this, thus guaranteeing an accusatory system that preserves the constitutionality of the infiltration of agents and guarantees the effectiveness of criminal prosecution. The methodology of this research consists of doctrines of criminal law, constitutional law, criminal procedural law, as well as the analysis of laws of criminal procedural law and criminal law, notably Law 8.069 / 90, Law 13.441 / 17 and Law 13.964 / 19.

Keywords: Virtual infiltration, Child and Adolescent Status, Sexual Dignities.

1. INTRODUÇÃO

A internet foi criada para ser usada como uma forma de fácil acesso à informação, mas com o tempo passou a ser mais que isso. Hoje em dia o ambiente virtual além de trazer informação, também traz lazer, facilidades em serviços do dia-a-dia, além de facilitar a comunicação com qualquer pessoa em qualquer lugar do mundo.

Tida em seu início como uma forma de contribuir e facilitar apenas um grupo de pessoas, trazendo uma tecnologia de pouco acesso e principalmente direcionada para alguns objetivos específicos, a internet e o computador começou a ser visto como uma tecnologia de grande contribuição para aqueles que tivessem acesso a ela e com a disponibilização deste meio para que mais pessoas o usassem, foi possível enxergar como várias atividades do dia-a-dia podem ser incluídas em um só espaço.

Com o tempo a internet não se torna mais uma opção, mas sim algo de necessidade na vida das pessoas. É difícil encontrarmos alguém que não precise de utilizar uma rede social, checar um e-mail, conferir uma notícia ou informação ou até mesmo aproveitar um momento de lazer em uma conversa ou assistindo à um vídeo, série ou filme.

Os tempos atuais criam uma noção de necessidade pela internet, pois cada vez mais atividades comuns do dia-a-dia são incorporadas no ambiente digital e deixam de existir fisicamente. Desta forma, cada vez mais aqueles que se opõe a utilização da plataforma digital se vêem cada vez mais barrados a terem acesso a aquilo que antes era tão comum e normal de se fazer fisicamente em um determinado estabelecimento. Ao olharmos para poucos anos atrás, não é necessário muitos, veremos como cada vez mais o ambiente virtual se torna mais presente em nossas vidas e nos tornamos cada vez mais dependentes dele. A facilidade e o conforto que nos é apresentado faz com que nos acostumamos com esse ambiente e procuremos mais e mais alternativas para estarmos mais presentes nas plataformas digitais.

Porém, mesmo com todos os benefícios que a internet traz para seus usuários, esse ambiente também se torna um local de facilidade para que novos tipos de crimes surjam, os crimes virtuais. E, uma vez que a internet está tão presente na vida das pessoas e contenha uma grande parte de informação, que antes era privada e agora se torna pública, o ambiente virtual pode se tornar perigoso para aqueles que se expõe de uma grande maneira. E os crimes que antes pareciam ter efeito somente na vida real, agora também causam grandes efeitos mesmo que feitos no digital e podem afetar pessoas mesmo que a quilômetros de distância.

E no meio de tanta facilidade, tantas ferramentas à disposição, a prática de tais crimes se torna cada vez mais audaciosa, perigosa, silenciosa e de difícil proteção, pois se para a prática destes crimes virtuais depende de conhecimento em tecnologia e informática, aquele que sofre a ação do crime, pode não estar preparado para se proteger.

Os crimes virtuais recebem esse nome, pois são crimes que acontecem no ambiente virtual, mas muitas vezes são crimes que são adaptados da vida real. Por isso, muitas vezes não existem leis específicas para os mesmos, pois ainda são utilizadas as leis que punem os crimes que são ligados, parecidos ou representativos na vida real.

A infiltração dos agentes no âmbito digital acontece pelo fato da tecnologia estar cada vez mais presente em nosso cotidiano, possibilitando novas formas de ataque e, conseqüentemente, novas formas de investigação, a fim de que os suspeitos sejam encontrados e as ações de responsabilização pelos crimes sexuais sejam efetivadas.

Entretanto, para se obter tais provas, entra em questão a privacidade do indivíduo, o que, de acordo com as pesquisas bibliográficas, é possível concluir que, uma vez que os princípios de proporcionalidade, legalidade e excepcionalidade sejam respeitados, a investigação dos agentes está revestida de constitucionalidade.

A importância da pesquisa está relacionado ao crescimento do acesso a internet e tecnologia, o que possibilita crimes a ocorrência de diversos crimes no ambiente virtual, entre eles crimes contra a dignidade sexual. Estes crimes ocorrem com mais frequência com crianças e adolescentes, pois os mesmos estão em formação e dedicam mais tempo a navegação na internet, tornando-os os principais alvos de criminosos.

O objetivo do presente trabalho é analisar a eficácia da técnica de investigação através da infiltração de agentes policiais em ambientes virtuais, a partir da ótica dos princípios da legalidade, proporcionalidade e ultima ratio. Além de analisar o combate que tem sido feito para erradicar os crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes neste ambiente. Para tanto, é utilizado a análise da lei 13.964/19 para explicar tais ações.

A metodologia do presente trabalho é uma revisão bibliográfica crítica a partir do uso de doutrinas de direito penal, direito processual penal, direito constitucional, a lei do ECA 8.069/90, lei que alterou o ECA 13.441/17, e a lei 13.964/19.

2. A APLICAÇÃO DA TÉCNICA INVESTIGATIVA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES: ANALISADOS PELA ÓTICA DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E PROPORCIONALIDADE

A pedofilia, prática incluída na pornografia infantil, é o desejo ou ato sexual de um adulto para com um menor de idade.

Quando tratamos da pornografia infantil, devemos nos atentar primeiramente ao conceito de dignidade sexual. Nucci (2010, p. 42) expressa que a dignidade sexual:

Associa-se à respeitabilidade e à autoestima, à intimidade e à vida privada, permitindo-se deduzir que o ser humano pode realizar-se, sexualmente, satisfazendo a lascívia e a sensualidade como bem lhe aprouver, sem que haja qualquer interferência estatal ou da sociedade.

Hisgail (2007, p. 17) comenta sobre o início da internet no começo dos anos 90 e como isso influenciou para que a prática da pornografia infantil no ambiente virtual ficasse cada vez mais fácil e comum:

Na década de noventa, a exploração comercial e sexual infantil vitimou milhões de crianças e adolescentes no mundo. Devido à pobreza, o desemprego, e desestruturação familiar e a banalização da sexualidade, a pedofilia surge na calada da vida cotidiana como perversão sexual, a ponto de interferir de forma drástica no desenvolvimento psíquico infantil provocando traumas irreversíveis e doenças transmissíveis por sexo. A infância, convocada pelo adulto a assumir uma identidade sexual, mostra-se nas imagens eletrônicas da pornografia infantil. Esse fenômeno, criado pela cultura moderna se destaca como um sintoma do mal-estar da atualidade, ao mesmo tempo em que mobiliza legiões contra a pornografia infantil.

O artigo que proíbe a pornografia infantil está no artigo 240 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que diz:

Art. 240. Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente:

Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa.

§ 1º Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar.

§ 2º Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime:

I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la;

II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou

III – prevalecendo-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento.

Hoje em dia com a presença cada vez maior de crianças no ambiente virtual, elas se tornam mais vulneráveis e propícias a sofrerem estes ataques que vêm muitas vezes de pessoas que se passam por outras e demonstram boas intenções, a criança, seduzida pela confiança, acaba muitas vezes sendo vítima deste crime.

Olson (2007) comenta que existem três estágios para a prática deste crime: persuasão, envolvimento da vítima e início da relação sexual abusiva.

Os pedófilos muitas vezes criam perfis falsos para se aproximar das crianças e muitas vezes se passam por crianças. Se aproximam dos pequenos através de redes de bate-papo ou até mesmo jogos online. Quando conquistam a confiança do menor, fica mais fácil conseguir os dados da vítima, muitas vezes tendo acesso ao número de celular. Assim, começam a enviar conteúdo pornográfico para o menor, para que o mesmo pense que essa é uma prática comum. Para chamar a atenção, muitas vezes utilizam imagens pornográficas de personagens de desenhos e filmes infantis.

Uma vez que a confiança está ganha e o conteúdo sexual se torna cada vez mais comum entre o pedófilo e a vítima, o criminoso parte para o próximo ponto que é pedir fotos e vídeos da criança nua.

Por isso se torna cada vez mais importante que haja um trabalho de conscientização para que pais e responsáveis para que possam contribuir nestas investigações e aplicar as medidas legais, pois se torna cada vez mais difícil capturar esses criminosos que utilizam a deep web e ambientes criptografados para a prática do crime de pornografia infantil.

Assim, com o aumento de crianças e adolescentes vítimas de crimes cibernéticos, principalmente contra a dignidade sexual, o controle estatal precisou inovar e criar novos meios de investigação e obtenção de provas adequados à realidade atual de prática virtual de crimes (SILVA, 2017).

Por conta disto, em 2017 foi criada a Lei nº 13.441/17, que incluiu os artigos 190-A a 190-E no Estatuto da Criança e Adolescente (ECA), e é por meio dela que se autoriza a infiltração de agentes de polícia na internet para a investigação de crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes. Porém, é importante ressaltar que somente os agentes de polícia, ou seja, civil e federal, poderão ser infiltrados e investigar o crime.

Wolff (2017, p. 216) comenta que:

Agente infiltrado é aquele policial que, ocultando sua verdadeira identidade e função através do uso de identidade fictícia, aproxima-se de suspeitos da prática de determinados crimes para fazer prova da sua ocorrência. [...] O agente infiltrado, por outro lado, intenta criar uma relação de confiança que permita desvendar a prática de crime ou introduzir-se no universo de organização criminosa, para melhor entender seu funcionamento.

O agente geralmente cria um perfil falso na internet para iniciar uma relação com o investigado, a identidade pode se referir a um criminoso ou até mesmo uma vítima.

Antes da novidade legislativa trazida pela Lei nº 13.441/17, a infiltração policial já estava disciplinada pela Lei nº 12.850/13 quando houvessem indícios de organização criminosa ou, não havendo, em razão da internacionalidade da conduta. Contudo, com a Lei nº 13.441/17 foram estabelecidas novas características e requisitos para esse instituto (SILVA, I., 2017).

A infiltração do agente é cercada por várias diretrizes que o mesmo deve obter para que a operação consiga ser concluída com eficácia, qualquer erro pode prejudicar toda a operação. O infiltrado investigará crimes conforme o artigo 190-A do ECA.

A infiltração policial é uma técnica de investigação polêmica, pois se utiliza de meios não convencionais, como a dissimulação, a identidade fictícia, e a violação de direitos fundamentais (SILVA, I., 2017).

Quanto ao investigado, por não saber que está diante de uma investigação, o mesmo perde os seus direitos de se permanecer em silêncio e de não produzir provas contra si mesmo. Diante disso, surgiram questionamentos acerca da legitimidade da limitação do direito de não produzir provas contra si mesmo, bem como ao direito de se defender (SILVA, I., 2017).

Contudo, o direito a não autoincriminação não tem caráter absoluto, podendo ser relativizado a partir de parâmetros de proporcionalidade e de aplicação racional, no intuito de combater ou ao menos minimizar os prejuízos sociais que os crimes passíveis de infiltração policial podem provocar (SILVA, I., 2017).

O artigo 190-A do ECA estabelece que a infiltração de agentes de polícia na Internet necessita de prévia autorização judicial, devidamente circunstanciada e fundamentada, com a especificação dos limites da infiltração para obtenção de prova. (BRASIL 2017)

Nas palavras de Silva (2016, p. 6):

Quando o agente estatal, arditosamente, dissimula sua identidade na Web (fake), a prova obtida atenta contra o princípio do nemo tenetur, uma vez que é subtraída do réu a oportunidade de ficar calado e de não se autoincriminar. [...]. Quando a polícia recorre a meios arditos e ilegais para obter uma prova perdemos, então, os freios e contrapesos que valorizamos em nosso sistema de justiça criminal. A ação policial disfarçada (fake), sem autorização judicial, configura patente violação à intimidade do usuário de site de relacionamento e assemelha-se a uma “ação encoberta” sem autorização judicial, viciando a prova e envenenando as informações obtidas por derivação.

Portanto, quando uma prova é obtida sem autorização judicial, ela se torna ilegal e ineficaz, pois para se obter o amparo do princípio da legalidade é preciso que haja autorização e transforme tais técnicas que antes parecem erradas, necessárias para o andamento da investigação.

É importante também que o magistrado leve em conta o contexto que as provas foram colhidas para lhes garantir valor, para que os prejuízos com relação aos princípios sejam menores. (SILVA, I., 2017).

O princípio da proporcionalidade contém elementos extrínsecos e intrínsecos. Os elementos extrínsecos tratam sobre a judicialidade e a motivação. Já os elementos intrínsecos tratam da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A concordância traz a eficácia da medida para atingir o objetivo final, a necessidade consiste em atingir os menores prejuízos possíveis e a proporcionalidade em sentido estrito aparece quando as vantagens são superiores às desvantagens. A infiltração policial precisa de certos requisitos. O primeiro é com respeito ao seu caráter excepcional, ou seja, só pode ser aplicado quando não houver outra forma de agir, uma vez que a infiltração retira alguns direitos fundamentais. O segundo requisito está na necessidade de decisão judicial para que a ação do infiltrado seja

válida. O terceiro requisito envolve a especialidade, onde o juiz, ao autorizar a infiltração, precisa determinar especificamente o delito a qual se pretende investigar e os suspeitos (PEREIRA, 2017).

Diante do apresentado, se torna evidente que a infiltração de agentes só se torna eficaz desde que haja a presença de legalidade e proporcionalidade para assegurar a garantia da instrução criminal.

3. INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS CRIMES CONTRA DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES NO AMBIENTE CIBERNÉTICO: UMA ANÁLISE SOBRE A ÓTICA DO NOVO SISTEMA ACUSATÓRIO

Conforme abordado no tópico 2 deste trabalho, a infiltração é marcada por regras que devem ser seguidas pelos agentes infiltrados.

Desta forma, só se pode ter infiltração para obtenção de provas quando não houver nenhum outro meio eficaz para a realização desta. Portanto, a utilização dessa prática precisa ser analisada para que não seja utilizada de forma indiscriminada (SILVA 2017).

Segundo Ingrid Martins Silva (2017, p. 48):

A infiltração policial é permitida nos crimes de alta complexidade, como, por exemplo, de organizações criminosas. Logo, utilizar-se desta técnica nas investigações de crimes menos complexos é valer-se de uma “carta na manga” em momento inoportuno do jogo. O Estado colocaria seus agentes policiais expostos, excessivamente, aos perigos desta empreitada e, ao mesmo tempo, o profundo e recorrente contato do agente policial com a criminalidade gera grandes riscos de cooptação.

A excepcionalidade da prática de infiltração para apenas os crimes que se encaixam nos termos do artigo 190-A do ECA, ocorre para que essa prática não seja utilizada na investigação de outros crimes, retirando dos investigados os direitos já mencionados anteriormente (WOLFF 2017).

Ademais, a eficácia da infiltração passaria a ser questionável, pois uma vez que a mesma passe a ser utilizada constantemente na investigação de outros crimes, isso possibilitaria que criminosos criassem formas de inibir a ação destes infiltrados (SILVA, I., 2017).

As práticas de infiltração tanto no mundo real, quanto no mundo virtual, limitam os direitos fundamentais do silêncio, intimidade e privacidade, de modo que ocorre a aplicação do princípio da proporcionalidade, permitindo que os direitos fundamentais possam ser ponderados e se tornarem relativos, uma vez que não são absolutos (SILVA, I., 2017).

Convém destacar que o princípio da intervenção mínima, ou também chamado de subsidiariedade decorrente das ideias de necessidade e de utilidade da intervenção penal, o qual estabelece que o direito penal, só deve atuar na defesa dos bens jurídicos imprescindíveis à coexistência pacífica dos homens e que não podem ser eficazmente protegidos de forma menos gravosa. (BUFFON 2018)

Conforme sustenta Érika Mendes de Carvalho, ao expor os princípios fundamentais do direito penal na aplicação de pena (2017, p. 89):

A sanção penal reveste-se de especial gravidade, acabando por impor as mais sérias restrições aos direitos fundamentais. Nesses termos, a intervenção da lei penal só poderá ocorrer quando for absolutamente necessária para a sobrevivência da comunidade – como *ultima ratio legis* –, ficando reduzida a um mínimo imprescindível. E, de preferência, só deverá fazê-lo na medida em que for capaz de ter eficácia. Como princípio informador do Direito Penal dotado de grande carga ética, filosófica e jurídico-político, apresenta-se como verdadeiro sustentáculo da ciência dos delitos e das penas.

No mesmo sentido, Novelino (2008, p. 222), referindo-se às garantias fundamentais e suas características de relativização, expõe:

Todos, inclusive os direitos e garantias fundamentais, encontram limites estabelecidos por outros direitos igualmente consagrados no texto constitucional. A tese da existência de direitos absolutos dificilmente se sustentaria diante da colisão entre dois destes direitos titularizados por indivíduos distintos. A impossibilidade de prevalência de dois direitos absolutos, sem que haja uma cedência recíproca, inviabiliza a adoção deste entendimento. Em virtude da relatividade dos direitos, não se pode estabelecer, em abstrato, uma hierarquia normativa entre eles. Havendo um conflito, apenas diante de um caso concreto será possível concluir acerca de qual deles deverá prevalecer naquela hipótese.

Diante disso é possível entender que não há um direito absoluto quando se trata de dois indivíduos, somente quando há um caso concreto em que um dos lados prevalecerá.

A relativização dos princípios ocorre quando existe uma colisão entre dois direitos e dois sujeitos. Desta forma, havendo um conflito entre a dignidade de uma pessoa e a proteção principiológica de outra, é necessário ponderar qual o direito de maior importância para, somente então, decidir qual direito deve prevalecer ao outro com relação de uma possibilidade fática-jurídico e moral (NOVELINO 2008).

A Constituição trabalha para garantir que o Estado exerça de modo igualitário a aplicação da lei. De modo que os sentidos não mais se dão pela consciência do sujeito (juiz), mas, sim, pela intersubjetividade (partes). (NOVELINO, 2008)

Com isso, os crimes cibernéticos tiveram um aumento significativo, sendo assim, o Estado foi obrigado a inovar os meios de investigação, além de respeitar os direitos fundamentais tanto da vítima quanto do investigado, e também fazer um juízo de proporcionalidade, onde este meio, de infiltração virtual, é extraordinário somente depois de

se esgotar todos os meios de obtenção de provas.

4. A EFICÁCIA DA INFILTRAÇÃO DE AGENTES NOS DELITOS CIBERNÉTICOS CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES CONFORME O NOVO SISTEMA ACUSATÓRIO DA LEI 13.964/19

Conforme abordado no tópico 2, ocorreu um aumento de vítimas de crimes cibernéticos, o Estado tomou algumas providências, nestes casos os agentes devem criar um perfil falso para que assim comece a ter um vínculo com o investigado, sempre respeitando as diretrizes dos direitos fundamentais.

Já no tópico 3 diz que a infiltração virtual é um meio extraordinário de obtenção de provas, pois este meio fosse irrestrito iria encontrar obstáculos em relação à efetividade da legalidade.

Desta forma, é nítido que a infiltração de agentes nos crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes é um meio muito eficaz, com características subsidiárias e de excepcionalidade, tendo que respeitar diretrizes para que seja calcado de constitucionalidade.

A inserção do art. 3-A, no CPP, é um avanço em termos de democracia processual penal, a partir da vigência da lei nova, o agora juiz de garantias (art. 3-B a 3-F, da Lei 13.964/2019) não terá qualquer iniciativa probatória de ofício.

O objetivo primordial da regra consiste em efetivar o princípio da imparcialidade da jurisdição. Afinal, isso garante que o magistrado possa decidir de forma equidistante em relação à acusação e defesa (MILANEZ, 2020).

O sistema acusatório possui uma divisão de tarefas. Entre elas: separação entre órgão acusador e o julgador, liberdade de acusação, liberdade de defesa, isonomia entre as partes no processo, publicidade no procedimento, presença do contraditório, possibilidade de recusa do juiz, imparcialidade do magistrado e a produção de prova que se dá de forma livre (BROETO, 2015).

Sobre separação de funções no sistema acusatório, Paulo Rangel (2008, p46) entende que:

O sistema acusatório, antítese do inquisitivo, tem nítida separação de funções, ou seja, o juiz é órgão imparcial da aplicação da lei, que somente se manifesta quando devidamente provocado; o autor é quem faz a acusação (imputação penal + pedido), assumindo, segundo nossa posição, todo o ônus da acusação, e o réu exerce todos os direitos inerentes à sua personalidade, devendo defender-se utilizando todos os

meios e recursos inerentes à sua defesa. Assim no sistema acusatório, cria-se o actum trium personarum, ou seja, o ato de três personagens: juiz, autor e réu.

Essa separação de funções faz com que o magistrado se transforme em um espectador e só se manifesta quando provocado. O autor que é incumbido de fazer acusação é o réu que exerce todos os seus direitos, ao mesmo tempo que se defende. Isso possibilita que o mesmo exerça três funções: juiz, autor e réu (SILVA, 2003).

O sistema acusatório admitido majoritariamente pela doutrina, se preocupa, principalmente, em garantir não a impunidade, mas sim a aplicação correta do processo legal e a imparcialidade ao julgador, proporcionando uma sentença justa ao final do processo (ALVES, 2020).

O juiz deve manter-se imparcial e paralelo, pois as provas são produzidas pelas partes. Se um juiz produz prova, a sua imparcialidade fica comprometida.

No mesmo sentido Aury Lopes Junior (2017, p. 176) disserta:

Portanto, é reducionismo pensar que basta ter uma acusação (separação inicial das funções) para constituir-se um processo acusatório. É necessário que se mantenha a separação para que a estrutura não se rompa e, portanto, é decorrência lógica e inafastável que a iniciativa probatória esteja sempre nas mãos das partes. Somente isso permite a imparcialidade do juiz.

Diante do exposto acima, é possível entender que não basta haver uma acusação para que haja um processo acusatório, é necessário que haja uma separação entre juiz, autor e réu para que a estrutura correta do processo não seja rompida.

Por mais que o juiz não possa decretar prisões ou medidas cautelares, ainda assim pode revogar prisão preventiva ou substituir por sentenças mais brandas. Ou seja, o juiz não pode agravar uma medida, mas pode atenuá-la (CPP, art. 316).

Essas resoluções são absolutamente inconstitucionais, seja formalmente ou materialmente, ao permitirem a aplicação de sanção penal sem contraditório, estão violando o art. 5º, incisos LXIV, LXVII, da CF.

Nesse sentido, a lei 13.964/19 representa um avanço por dois motivos: o primeiro é a resolução da questão da inconstitucionalidade formal e segundo porque exige uma sentença judicial na decisão do acordo, prevendo que tudo seja executado em uma vara judicial de execução penal (art. 28-A, §6º).

A Lei 13.964/2019 criou o princípio da obrigatoriedade. Mediante o negócio processual, o Ministério Público poderá deixar de promover ação penal caso os requisitos subjetivos e objetivos caso estes estejam presentes na ação, como no caso de haver procedimento investigatório onde haja hipótese de arquivamento, infração penal não tiver

como elemento principal a violência ou grave ameaça, a pena mínima for menor que quatro anos, o investigado ter confessado, voluntariamente, ter sido o autor do crime, a infração não acontecer em âmbito doméstico ou ser contra a mulher.

Entretanto, é preciso notar que o texto da lei não traz proibição quanto a possibilidade de proposta de acordo de não persecução penal em casos onde haja crimes hediondos ou equiparados. Portanto, não cabe ao intérprete proibir aquilo que o legislador não o fez. Assim, por não haver texto da lei e for possível oferecer o acordo de não persecução, não há porquê o membro do Ministério Público não o fazer (MOREIRA, 2020).

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes ganham maior intensidade no ambiente cibernético a medida em que é mais difícil a investigação principalmente a colheita de provas no ambiente virtual.

Dessa forma surge então uma modificação legislativa em 2017 que busca justamente viabilizar a produção de provas, para que se investigue de maneira mais eficaz a questão dos crimes contra a dignidade sexual, especialmente os crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes no ambiente cibernético e com isso surge então a técnica investigativa de Infiltração de agentes no ambiente virtual.

Contudo, o instituto da infiltração de agentes no ambiente virtual deve respeitar os princípios da legalidade e da proporcionalidade, visto que a legalidade se pauta que toda conduta praticada deve haver previsão legal no nosso ordenamento jurídico e que não poderá existir nenhuma espécie de sanção se esta não estiver previamente estipulada, evitando abusos estatais no exercício do poder punitivo, já a proporcionalidade uma vez que a medida deve ser necessária e adequada e ser utilizada em caráter subsidiário quando não puder ser feita colheita de provas por outros meios de investigação.

Além disso, imperativo que essa obediência a à legalidade e a à proporcionalidade também o mínimo respeito ao sistema acusatório com a clara distinção trazida pela nova legislação a qual seja lei 13.964/19, na qual a um juiz na investigação e a um juiz no processo.

Como objetivo do presente trabalho restou investigado que a infiltração virtual de agentes no combate aos crimes contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes é um meio eficaz de investigação, que também deve respeitar os limites fundados nos princípios da proporcionalidade e da legalidade.

Dessa forma, respeitando essas diretrizes irá garantir a aplicação correta e adequada deste instituto, calcado assim de constitucionalidade e principalmente preservando assim os direitos fundamentais.

No tocante ao objetivo específico tem-se explicado que a infiltração de agentes no ambiente virtual como meio de prova para investigação de crimes cibernéticos contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes é eficaz desde que respeite os princípios da legalidade e proporcionalidade bem como o sistema acusatório onde a separação.

Logo, haverá um juiz responsável pela investigação que fará um controle e outra autoridade judiciária irá atuar na fase processual para assim dar continuidade a persecução penal, garantindo um sistema acusatório calcado em um novo modelo de separação havendo um juiz para fase inquisitória ou seja investigativa e um outro juiz para fase processual.

Com isso, resta evidente que a infiltração de agentes nos crimes cibernético contra a dignidade sexual de crianças e adolescentes analisado no bojo deste trabalho de conclusão de curso explicam como este meio é eficaz se seguido todas as diretrizes, e que o nosso novo sistema acusatório trouxe mais clareza, e desta forma se encontrando com a constitucionalidade e a defesa dos direitos fundamentais.

REFERÊNCIAS

ALVES, P.H.S.B. **Medidas cautelares e o sistema acusatório após a 'lei anticrime'**. Conjur, 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-22/opiniao-medidas-cautelares-sistema-acusatorio-lei-anticrime>. Acesso em: 20 nov, 2020

BRASIL. **Decreto 5.015 de 12 de março de 2004. Promulga a Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/decreto/d5015.htm. Acesso em 16 out. 2020

BROETO, F.M. **Dos sistemas Processuais Penais**. Jusbrasil, 2015. Disponível em: <https://filipemaiabroetonunes16.jusbrasil.com.br/artigos/209366697/dos-sistemas-processuais-penais>. Acesso em: 20 nov, 2020.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. Brasil, DF: Senado Federal, 1990

BRASIL. **Lei nº 11.343 de 23 de agosto de 2006. Lei antidrogas**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496317/000936179.pdf?sequence=1>. Acesso em 16 out. 2020

BRASIL. **Lei nº 12.850 de 2 de agosto de 2013. Define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas**

e o procedimento criminal; altera o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); revoga a Lei nº 9.034, de 3 de maio de 1995; e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12850.htm. Acesso em 16 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.441 de 8 de maio de 2017. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para prever a infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar crimes contra a dignidade sexual de criança e de adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2017/lei/L13441.htm. Acesso em 16 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da criança e do adolescente e dá outras providências. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em 16 out. 2020.

BRASIL. Lei nº 9.034 de 3 de maio de 1995. Dispõe sobre a utilização de meios operacionais para a prevenção e repressão de ações praticadas por organizações criminosas. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9034.htm. Acesso em 16 out. 2020.

BUFFON, J.A. Agente Infiltrado Virtual. Crimes cibernéticos: coletânea de artigos. V. 3. 2ª Câmara de Coordenação e Revisão Criminal. Brasília: MPF, 2018.

CARVALHO, É.M de. Punibilidade e delito. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2017.

CASTRO, H.H.M de. Lei 13.441/2017 instituiu a infiltração policial virtual. Consultor Jurídico. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2017mai-16/academia-policia-lei-1344117-instituiu-infiltracao-policial-virtual>. Acesso em 16 out. 2020.

GRECO, R. Curso de direito penal: parte geral - v. 1. 17. ed. Niterói: Impetus, 2015. 885 p.

HISGAIL, F. 2007. Pedofilia: Um Estudo Psicanalítico. São Paulo. Iluminiuras.

LOPES, J.A. Fundamentos do processo penal: introdução crítica. — 3. ed. — São Paulo: Saraiva, 2017.

MILANEZ, B. Pacote Anticrime: agora o sistema é acusatório? Canal Ciências Criminais, 2020. Disponível em: <https://canalcienciascriminais.com.br/pacote-anticrime-agora-o-sistema-e-acusatorio/>. Acesso em: 20 nov, 2020.

MOREIRA, L.G. O acordo de não persecução penal com o advento da lei 13.964/19. Migalhas, 2020. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/depeso/321444/o-acordo-de-nao-persecucao-penal-com-o-advento-da-lei-13-964-19>. Acesso em: 20 nov, 2020

NOVELINO, M. Direito constitucional. São Paulo: Método, 2008.

NUCCI, G.S. 2010 Crimes contra a dignidade sexual, 2. ed. rev. São Paulo. RT.

OLSON, L. N.; Daggs, J. L.; Ellevold, B. L.; Rogers, T. K. K. Entrapping the Innocent: Toward a Theory of Child Sexual Predators' Luring Communication. Communication

Theory, 2007.

PEREIRA, F.C. **Agente Infiltrado Virtual (Lei n. 13.441/17): Primeiras impressões.** Revista do Ministério Público do Estado de Goiás, Goiânia, v. 21, n. 33, p. 200, jan./jun. 2017.

RANGEL, P. **Direito Processual Penal.** 14ª Ed. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2008, p. 46.

SILVA, D.S. **Da Validade Processual Penal das Provas Obtidas em Sites de Relacionamento e a Infiltração de Agentes Policiais no meio virtual.** Revista Brasileira de Ciências Criminais, ano 24, v. 120, n. 29, maio/jun. 2016.

SILVA, I.M. **A infiltração policial como técnica especial de investigação no ambiente cibernético.** 2017 Portal de e-governo, inclusão digital e sociedade do conhecimento. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/infiltra%C3%A7%C3%A3o-policial-como-t%C3%A9cnica-especial-de-investiga%C3%A7%C3%A3o-no-ambiente-cibern%C3%A9tico>. Acesso em 16 out. 2020.

SILVA, D.S de.A e. **A atuação do juiz no processo penal acusatório: incongruências no sistema brasileiro em decorrência do modelo constitucional de 1988.** 2003. 142 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito – Universidade Federal de Pernambuco. Recife, 2003. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/handle/123456789/4439>. Acesso em: 20 nov, 2020.

SOUSA, M. **Crime organizado & infiltração policial: parâmetros para a validação da prova colhida no combate às organizações criminosas.** São Paulo: Atlas, 2015.

WOLFF, R. **Infiltração de agentes por meio virtual.** Conforme SILVA, Ângelo Roberto Ilha da (Org.). Crimes cibernéticos. Porto Alegre: Livraria do Advogado. 2017.

ZAFFARONI, R.E. **Manual de Direito Penal brasileiro.** 12. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.