



## A UTILIZAÇÃO DA TEORIA DO ESBOÇO DO RESULTADO COMO MEIO FACILITADOR NA OBTENÇÃO E PRODUÇÃO DE PROVAS EM FACE DOS CRIMES ELETRÔNICOS

Marco Jorge Eugle Guimarães<sup>1</sup>

Os crimes praticados por meios eletrônicos têm alcançado proporções jamais vistas. Somente no Brasil, as perdas registradas em face das condutas típicas praticadas pelos cybercriminosos atingiram a monta de US\$ 7 bilhões à US\$ 8 bilhões em 2013, conforme pesquisa realizada pela McAfee, Empresa voltada para a cybersegurança do grupo Intel.<sup>1</sup>

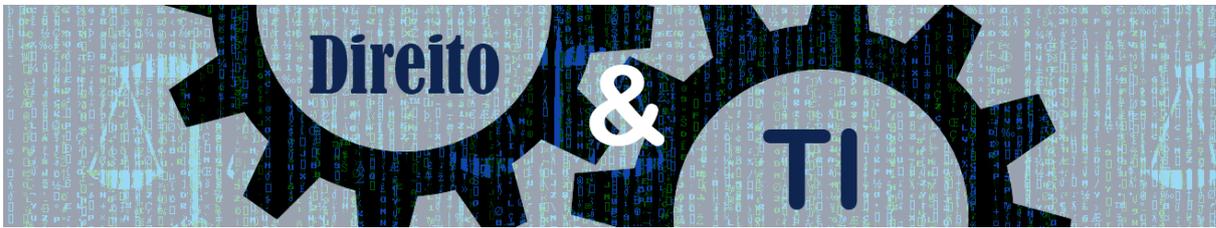
As facetas dos ilícitos penais orquestrados pela rede mundial de computadores variam desde os crimes de menor potencial ofensivo, tais como (a) as infrações contra honra, seja ela objetiva ou subjetiva, (b) a pirataria virtual e (c) os crimes contra a propriedade intelectual, até aqueles com grau elevado de reprimenda por parte do Estado, tais como os crimes de (d) estelionato, de (e) furto mediante fraude, (f) pornografia infantil, (g) tráfico de entorpecentes e, até mesmo, (h) a contratação de assassinos contumazes, mediante paga ou promessa de recompensa, para consecução de homicídio.

Nesse sentido, as inúmeras delegacias especializadas em crimes de alta tecnologia<sup>ii</sup>, espalhadas pelas capitais dos Estados, procedem com a instauração de procedimento investigatório preliminar, de modo a identificar a autoria e comprovar a materialidade dos ilícitos que lhe foram noticiados. Entretanto, assim o fazem com base em norma adjetiva processual edificada na década de 40, onde a grande maioria dos ilícitos penais eram perpetrados com um *facere* ou *non facere* de maneira presencial.

Ademais, o espírito da norma tem, como regra geral, a competência para investigação, processo e julgamento, o local onde os fatos se consumaram, servindo-lhe como pedra de toque a Teoria do Resultado, nos moldes do artigo 70, do Diploma Processual Penal.

Ocorre que a grande maioria dos ilícitos penais cometidos por meios eletrônicos iniciam seus atos executórios em determinado local do território nacional e consumam-se em outro, diametralmente diverso daquele onde veio à lume o primeiro ato da fase externa do itinerário criminoso. Nessa toada, estamos diante dos chamados *crimes plurilocais* ou *crimes de distância mínima*, cujo comportamento delitivo e o resultado lesivo ao bem jurídico tutelado emergem em locais distintos, porém, dentro do mesmo território nacional.

<sup>1</sup> Advogado no escritório Opice Blum, Bruno, Abrusio e Vainzof Advogados. Pós Graduando em Direito e Tecnologia da Informação na Escola Politécnica da Universidade de São Paulo e Aluno Especial de Mestrado em Processo Penal pela Universidade de São Paulo. Email: [marco.eugle@opiceblum.com.br](mailto:marco.eugle@opiceblum.com.br)



A título de exemplo, supunha-se que um cidadão possuía conta bancária perante agência situada na cidade de Porto Alegre/RS. Entretanto, um *cracker*, domiciliado na comarca de Belém/PA, de posse dos dados sensíveis pertencentes ao correntista porto alegreense, subtrai todo o valor contido em sua conta corrente. Nesse panorama, todos os atos executórios para consecução da inversão de posse dos valores deram-se na comarca de Belém/PA, visto que a consumação em si, de fato, configurou-se na comarca de Porto Alegre/RS.

Com a simples narrativa, atendendo aos anseios da competência territorial (*ratione loci*) insculpida no art. 70 do Diploma Processual Penal vigente, bem como à Teoria do Resultado que, como regra geral, rege o sistema, tal feito dever-se-ia ser investigado, processado e julgado junto à comarca de Porto Alegre/RS.

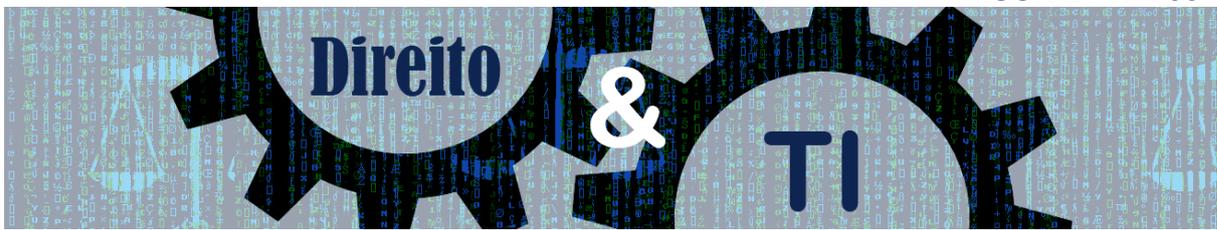
Entendemos, com a devida *vênia*, que tal mandamento legal merece a flexibilização de estilo, frente ao conceito teleológico-finalístico do Processo Penal, brindando a busca da verdade real, pois a obtenção, colheita e produção de provas para a elucidação do ilícito em comento seriam mais adequadas e pertinentes se fossem carreadas perante a comarca onde perpetraram-se os atos executórios do ilícito narrado.

Logo, a economia da máquina pública, no que tange a evitabilidade de expedição de Cartas Precatórias seria considerável, não sendo menos importante as potenciais medidas acautelatórias de natureza real em face do averiguado, de modo a favorecer uma investigação sólida e de melhor qualidade. É salutar, ademais, que, a condução procedimental e processual de tal feito perante o local dos atos executórios, contribuiria para a duração razoável do processo como um todo, desde a instauração da persecução criminal, até o seu termo, com uma medida de mérito.

Outrossim, não se pode olvidar do investigado ou acusado na referida relação jurídica processual, pois tem-se que a defesa técnica teria maior proximidade para atender os interesses de seu cliente, participando de modo incisivo, nos atos procedimentais e processuais, podendo requerer diligências que entender pertinentes.

Ainda, de acordo com a jurisprudência mais atual do Superior Tribunal de Justiça, a competência para apuração de crimes plurilocais, os quais obtiveram atos executórios em determinada comarca e se consumaram em local diverso, poder-se-á ser relativizada, nos termos do aresto colacionado abaixo:

HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO TRIPLAMENTE QUALIFICADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO. ATOS EXECUTÓRIOS. CONSUMAÇÃO DO DELITO EM LOCAL DIVERSO. TEORIA DO RESULTADO. POSSIBILIDADE DE RELATIVIZAÇÃO. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DA LEGISLAÇÃO PROCESSUAL PENAL. BUSCA DA VERDADE REAL. FACILITAÇÃO DA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. COMOÇÃO POPULAR. JULGAMENTO EM FORO DIVERSO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE



### COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL PREJUÍZO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

5. Partindo-se de uma interpretação teleológica da norma processual penal, em caso de crimes dolosos contra a vida, a doutrina, secundada pela jurisprudência, tem admitido exceções nas hipóteses em que o resultado morte ocorrer em lugar diverso daquele onde se iniciaram os atos executórios, ao determinar que a competência poderá ser do local onde os atos foram inicialmente praticados.

7. Embora, no caso concreto, os atos executórios do crime de homicídio tenham se iniciado na comarca de Guarulhos/SP, local em que houve, em tese, os disparos de arma de fogo contra a vítima, e não obstante tenha se apurado que a causa efetiva da sua morte foi asfixia por afogamento, a qual ocorreu em represa localizada na comarca de Nazaré Paulista/SP, tem-se que, sem dúvidas, o lugar que mais atende às finalidades almejadas pelo legislador ao fixar a competência de foro é o do local em que foram iniciados os atos executórios, o Juízo de Guarulhos/SP, portanto.

8. O local onde o delito repercutiu, primeira e primordialmente, de modo mais intenso deve ser considerado para fins de fixação da competência.

(STJ, HC 196.458/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, julgado em 06.12.2011).

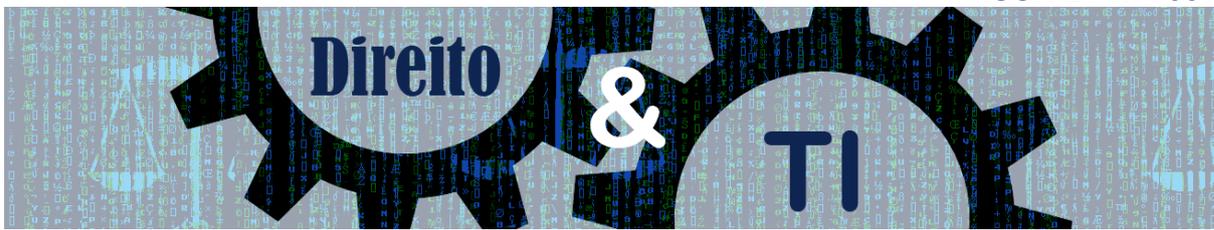
Em atenção ao Princípio da busca da verdade real, inserido na processualística penal, tem-se que os ilícitos perpetrados na rede mundial de computadores, sem um campo territorial pré-definido e, com *modus operandi* escusos, merecem ser apurados nos locais onde se tem o maior número de elementos probatórios possível.

Nesse sentido, brilhantemente assenta o Professor Eugênio Pacelli de Oliveira, *in verbis*:

Aqui, a maior preocupação da legislação ordinária é, pois, com a reconstrução da verdade processual, atentando-se sobremaneira à qualidade da instrução probatória e às regras atinentes e pertinentes à formação do convencimento judicial. [...] felizmente, a jurisprudência vem abrandando, excepcionalmente, o rigor da teoria do resultado, para admitir a competência do juízo onde se praticou a ação delituosa, ainda que outro tenha sido o local da consumação, diante da necessidade de se preservar o máximo possível o conjunto probatório disponível.

Enaltecendo a visão teleológica-finalística do processo penal substantivo, o saudoso Ministro Luiz Vicente Cernicchiaro já prelecionava em seus votos:

A regra geral da competência é definida pelo lugar da infração. Interpretação literal do art. 70 do CPP (A competência será, de regra, determinada pelo lugar em que se consumir a infração, ou, o caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último lugar da execução) pode dar a impressão de a norma ser absoluta. Deve ser conjugada com o princípio reitor dos critérios de fixação de competência, ou seja, facilitar a apuração do delito. Exsurge, pois, evidente interesse processual. Essa visão teleológica recomenda afastar a exceção para integral ajuste do princípio. No local da ação delituosa permanecem, quase sempre, as provas do crime. Eventualmente serão obtidos em outra comarca onde a vítima se internou (STJ, voto por ocasião do julgamento do CC 2.104, RT 678, pág. 379).



Reportando tais institutos jurídicos para os delitos perpetrados por meios digitais, é fácil depreender que há um rompimento conceitual dos critérios de territorialidade, de modo que perseguir, cegamente, a regra geral insculpida no art. 70 do Diploma Processual Penal, dificilmente o Estado fará seu papel de forma exemplar, não atendendo a finalidade processual e o interesse público.

Por derradeiro, para uma melhor persecução criminal, viabilizando as medidas cautelares de estilo e, conseqüentemente, evitando despesas públicas consideráveis com o envio e recebimento de Cartas Precatórias, o mais adequado seria a flexibilização da Teoria do Resultado, respeitando o Princípio do Interesse Público, a lógica sistemática do Processo Penal, respeitando a teleologia da norma, com fito específico de se blindar um maior conjunto probatório tangível.

## REFERÊNCIAS

DE LUCCA, Newton. Títulos e contratos eletrônicos – O advento da informática e seu impacto no mundo jurídico. In: Newton De Lucca; Adalberto Simões Filho (Coords.). **Direito e Internet – aspectos jurídicos relevantes**. Bauru: Edipro, 2001, p. 48.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli. **Curso de Processo Penal**. 9ª Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris. 2008, pág. 224.

<sup>i</sup> SCIARRETTA, Toni. **Brasil perde até US\$ 8 bilhões com crime cibernético**. Folha de São Paulo. 09/06/2014, às 03h00. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2014/06/1467110-brasil-perde-ate-us-8-bilhoes-com-crime-cibernetico.shtml>>. Acesso em: 3 dez. 2015.

<sup>ii</sup> WENDT, Emerson. **Lista dos Estados que possuem Delegacias de Polícia de combate aos Crimes Cibernéticos**. 2014. Disponível em: <<http://www.emersonwendt.com.br/2010/07/lista-dos-estados-com-possuem.html>>. Acesso em: 4 dez. 15.