

O DIREITO À PRIVACIDADE COMO ÓBICE AO COMBATE DO TERRORISMO THE RIGHT TO PRIVACY AS AN HINDRANCE TO COMBAT TERRORISM

Samuel Pires de Lima Martins¹

Resumo: Este artigo tem como objetivo analisar a lei antiterrorismo (Lei N° 13.260 de 16 de Março de 2016), que tratou de regulamentar o disposto no inciso XLIII do artigo 5° da Constituição Brasileira de 1988, bem como demonstrar como o direito à privacidade também previsto na Constituição brasileira como direito fundamental, pode ser um óbice ao efetivo combate do terrorismo se não for bem examinado, visto que, atualmente existe uma judicialização constante sobre temas que porventura permitem diversos entendimentos sobre uma mesma questão.

Palavras-Chave: Antiterrorismo. Privacidade. Constituição. Terrorismo.

Abstract: This article aims to analyze the anti-terrorism law (Law No. 13,260 of 16 March 2016), which dealt with regulating the provisions of item XLIII of article 5 of the Brazilian Constitution of 1988, as well as demonstrating how the right to privacy also foreseen in the Brazilian Constitution as a fundamental right, can be an obstacle to the effective fight against terrorism if it is not well examined, since, currently, there is a constant judicialization on themes that perhaps allow different understandings on the same issue.

Keywords: Antiterrorism. Privacy. Constitution. Terrorism.

1 INTRODUÇÃO

No Brasil nas últimas décadas não houve atentados terroristas frequentes, as grandes histórias que se tem conhecimento de um atentado terrorista no Brasil é o do caso “ Para – Sar “ ocorrido em 1968 durante a ditadura militar, o ataque foi planejado por militares brasileiros que planejavam um atentado ao gasômetro do Rio de Janeiro e seria atribuído a grupos de esquerda, porém, o militar Sérgio Ribeiro Miranda de Carvalho ao saber do plano, se recusou a cumprí-lo e denunciou o Brigadeiro João Paulo Bunier, que foi responsável por arquitetar o plano e felizmente o que se tinha planejado não se concretizou (BARREIROS, 2020).

Outro caso conhecido, ocorreu em 29 de Setembro de 1988, quando Raimundo Nonato Alves da Conceição que tinha perdido seu emprego em uma construtora por

¹ Estudante do Curso de Direito da Universidade de Sorocaba – UNISO. Orientadora: Prof.^a Ma. Thais Fernanda Botelho

causa da crise econômica vigente naquele ano, entrou armado em uma aeronave comercial que abrigava dentro 135 passageiros e oito tripulantes cuja rota ia de Belo Horizonte até o Rio de Janeiro, com o objetivo de sequestrá – lá e alterar sua Rota para Brasília e atingir o Palácio do Planalto para matar o então Presidente da República José Sarney.

No entanto, durante o sequestro, em virtude do combustível da aeronave estar acabando, o Comandante conseguiu dissuadir o sequestrador para pousar em Goiânia, a Polícia Federal foi alertada e conseguiu neutralizar Raimundo (Betini, Maia, Tomazi, 2009).

Esses casos apenas demonstram como o Brasil, que quase esteve perto de assassinatos, por meio de nossos legisladores não teve a percepção da necessidade da elaboração de uma lei robusta no sentido de combater ataques terroristas, nem mesmo o ataque a bomba ocorrido em 18 de Julho de 1994 no centro judaico (Amia), que vitimou 85 pessoas na Argentina, foi capaz de alterar essa percepção.

No ano de 2016, o Brasil sediaria as Olimpíadas e alguns anos antes a Europa sofreu uma série de atentados reivindicados pelo grupo Estado Islâmico, principalmente na França, Bélgica e Alemanha, o mais conhecido foi o cometido contra o jornal Francês Charlie Hebdo em 7 de Janeiro de 2015.

Os legisladores brasileiros com medo de que revivêssemos as cenas de horror ocorridas na Europa e ataques como o que ocorreu nas Olimpíadas de Munique, promovido pelo grupo Palestino Setembro Negro em 1972 contra atletas israelenses, onde 17 pessoas morreram (Frattini, 2014), elaboraram a lei nº 13.260, de 16 de Março de 2016 (Habib, 2017).

Desta maneira, o artigo pretende responder a pergunta : É possível relativizar o direito à privacidade em prol da segurança dos cidadãos, visto que é um direito previsto em nossa carta magna? Assim, o presente artigo através de pesquisa bibliográfica, analisar a possibilidade de relativização do direito à privacidade em prol dos cidadãos.

2 DIREITO À PRIVACIDADE

O direito à privacidade está consagrado em nossa carta magna (artigo 5º, X) cuja redação expressa que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a

imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral de corrente de sua violação “, o mesmo direito também está previsto no inciso XII do mesmo artigo, e também na Lei Geral de Proteção De Dados (Lei N° 13.709 de 14 de Agosto de 2018, artigo 2º, I e IV).

Quando inserida em nossa constituição o desenvolvimento tecnológico era diferente do que temos hoje em dia, dessa forma, conforme tivemos a difusão dos meios mais avançados para que os cidadãos se conectassem uns com os outros, foi necessário uma nova lei que resguardasse os dados das pessoas e com isso foi criada a Lei Geral de Proteção dos Dados Pessoais.

No entanto, em meio a polarização política que vivemos atualmente em nosso País, a tecnologia tem sido uma aliada para divulgação e propagação de discursos de ódio e de mentiras as famosas “Fake News“, e para isso utilizam aplicativos de mensagens, com a criação de grupos e possibilidade de encaminhamento e compartilhamento geral entre seus membros.

Todavia, é exposto em nossa constituição o direito ao sigilo das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas (art. 5º, XII), porém conforme entendimento de (Moraes, 2020, p.160), “Entende – se que nenhuma liberdade individual é absoluta, sendo possível, respeitados certos parâmetros, a interceptação das correspondências e comunicações telegráficas e de dados”.

Dentro da privacidade encontramos os preceitos de intimidade e vida privada, sobre esses preceitos Moraes exorta:

Encontra – se em clara e ostensiva contradição com o fundamento constitucional da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III), com o direito à honra, à intimidade e à vida privada (CF, art. 5º, X) converter em instrumento de diversão ou entretenimento assuntos de natureza tão íntima quanto falecimentos, padecimentos ou quaisquer desgraças alheias, que não demonstrem nenhuma finalidade pública e caráter jornalístico em sua divulgação. Assim, não existe qualquer dúvida de que a divulgação de fotos, imagens ou notícias apelativas, injuriosas, desnecessárias para a informação objetiva e de interesse público (CF, art. 5º, XIV), que acarretem injustificado dano à dignidade humana autoriza a ocorrência de indenização por danos materiais e morais, além do respectivo direito à resposta (MORAES, 2020, p.152).

Assim, esse direito pode ser violado para uma ressalva contra práticas ilícitas. Em mesmo sentido, referente a gravações clandestinas, o Supremo Tribunal Federal, em caráter excepcional, admitiu a possibilidade da sua utilização, ou seja, não há um

direito absoluto que possa ser um obstáculo ao pleno combate das informações inverídicas.

3 TERRORISMO

A tarefa de definir o que é terrorismo é algo muito complexo pois depende de muitas nuances, porém, na tentativa do legislador de trazer uma aceção do que é terrorismo, trouxe no artigo 2º da Lei 13.260, de 16 de Março de 2016, que terrorismo consiste na prática de atos cometidos por um ou mais indivíduos com uso da violência por motivos xenofóbicos, discriminatórios, de raça, cor, etnia e religião com o intuito de promover um terror social ou generalizado, expondo a perigo pessoa, patrimônio, a paz pública ou a incolumidade pública.

Sem a presença de um dos elementos teleológicos presentes no artigo 2º como a xenofobia, discriminação ou preconceito de raça, cor, etnia ou religião estará retirando a aplicabilidade desta lei, tornando a conduta atípica (Habib, 2017), assim, é necessário o enquadramento da conduta dentro das motivações elencadas no artigo 2º da Lei 13.260, de 16 de Março de 2016.

Ao observar a lei antiterrorismo de 2016 nota – se a desproporcionalidade da pena prevista para o indivíduo que atuou no atos preparatórios e para aquele que de fato executa o ato, sendo até melhor em termos de redução de pena, ter agido na execução do que nos atos preparatórios (Habib, 2017).

Os atos preparatórios estão previstos no artigo 5º, I e II, sendo considerado como ato preparatório o recrutamento, transporte e o ato de municiar indivíduos que viagem para País distinto de sua nacionalidade ou de sua residência. Também é considerado ato preparatório fornecer ou receber treinamento em País distinto de sua residência ou nacionalidade. O ilustre coordenador do livro sobre a lei antiterrorismo Doutor Gabriel Habib discorda desse artigo, segundo Habib:

O treinamento a que se referem os incisos I e II, do parágrafo 1º do artigo 5º não precisaria estar relacionado a um eventual ato terrorista planejado ou em planejamento, o que poderia, se assim o fosse e a depender da situação concreta, expressar o mínimo de relação com o princípio do fato, esse indispensável à criminalização legítima (HABIB, 2017, p.51).

Com máximo respeito, o autor deste artigo discorda desta visão e interpretação, pois é necessária que a lei esteja em consonância com a contemporaneidade dos fatos e atos terroristas em todo mundo e ao mesmo tempo ter uma determinada “Sapienza”, visto que o grupo terrorista Al – Qaeda treinava seus membros em áreas tribais no Afeganistão, como disse em 2008, o então diretor da CIA Michael Hayden.

Não associar o treinamento fora de seu País de origem a um ato terrorista, é deixar com que se crie um ambiente de passividade ante a realidade dos fatos que já ocorreram em outras nações, sendo necessário exemplificar taxativamente como o antigo 5º, no parágrafo 1º, I e II, o fez.

O terrorismo tem como propósito causar temor e terror social e generalizado, ainda que não tenha uma pessoa certa para atingir, quando atinge, seu propósito é atingir outras, no caso uma sociedade ou uma nação, como ocorreu no ataque terrorista de 11 de Setembro de 2001 no Estados Unidos (Habib, 2017).

Assim, podemos dizer que os delitos de terrorismo são pluriofensivos ofendendo a vida e a integridade física mas também outro bem supraindividual conforme a finalidade terrorista que se busca com a prática do delito completo (Habib, 2017).

Ainda que o terrorismo cause estragos às nações, pessoas famílias e grupos, o Estado no momento da aplicação da punibilidade deve ausentar-se de aplicar um juízo baseado na emoção e ódio, devendo agir nos ditames da lei.

A segurança destruída pelo terrorismo não deve justificar o desrespeito e a desconsideração pelo outro (Habib, 2017). Assim, devemos manter o respeito pelo indivíduo, com base nos direitos humanos, direitos esses que são universalmente consagrados.

Também ao nos debruçarmos perante os aspectos processuais da Lei Nº 13.260/2016, podemos notar verificar uma nova tendência de punir com mais rigor e aplicar técnicas mais eficazes de investigação e contenção de criminosos (Habib, 2017). Isso é demonstrado no artigo 17 da lei antiterrorismo, ao aplicar a lei dos crimes hediondos para todos os delitos previstos na lei 13.260/2016 (Habib, 2017).

Apontou também no artigo 11, a competência para o processo e julgamento ser da Justiça Federal, presumindo o interesse da União, situação que pode ser objeto de ações de inconstitucionalidade da Lei (Habib, 2017).

Houve na lei antiterrorismo a aplicação da Nova Lei das Organizações Criminosas (Lei Nº 13.850/2013), possibilitando interceptações telefônicas, ambiental,

eletromagnética, acústicos, e obtenção de prova mediante colaboração premiada (Habib, 2017, p.90), trazendo para a lei antiterrorismo a noção da possibilidade de quebra da privacidade da pessoa, quando enquadrado em um dos artigos da Lei 13.260/2016.

No Brasil para se caracterizar algum crime, adota-se o Direito penal do Fato, porém, para fixar a pena, há a aplicação do Direito Penal do autor (Habib, 2017).

Dessa forma, para imputar a prática delituosa para alguém, é necessário que o a todo agente modifique o mundo concreto (Habib, 2017).

Com relação ao terrorismo diante da previsão de punir os atos antecipatórios, antes que os mesmos causem o terror social generalizado perante os cidadãos em sua execução.

Assim, mostra – se crível a previsão legal de autorizar prisão temporária de atos preparatórios, cuja finalidade precípua é descobrir de forma contundente, os integrantes ou atos desejados com aquela preparação (Habib, 2017).

4 OPERAÇÃO HASHTAG

A aplicação da lei 13.260/2016, ocorreu às vésperas dos jogos olímpicos de 2016 ocorridos no Rio de Janeiro, com a Operação HASHTAG, ocorrida quando as investigações demonstraram que um grupo de pessoas estariam planejando um atentado terrorista durante as olimpíadas no Rio de Janeiro (Habib, 2017).

Para isso, foi aberto o inquérito 07/16, visando apurar se os integrantes do grupo faziam parte da organização terrorista Estado Islâmico (Habib, 2017). Como disse Habib em suas palavras:

Para a investigação considerou-se como filiado ao EI, ou seja, integrante, o indivíduo que se autodeclarou como membro, em geral, por meio de um juramento, que alguns chamam de bay'ah. Neste particular ocorreu uma mudança de paradigma no tocante à forma de recrutamento de membros para organização terrorista, caso se compare o EI à Al Qaeda (HABIB, 2017, p.132).

Nesta última, mundialmente conhecida como organização terrorista, o recrutamento de membros se dá por meio de uma seleção por um membro recrutador do grupo, o qual deverá aprovar a escolha.

O mero pensamento não pode ser considerado crime, e nem mesmo ser punido, antes de ser exteriorizado, ou antes de alguma forma ser preparado através dos atos preparatórios, Habib diz que:

Não se pode afirmar que o simples fato de pessoas simpatizarem com grupos terroristas implique na consumação de um dos tipos enumerados na referida lei. Não obstante, além em seu art. 3º considerar típicas as condutas de promoção, constituição, integração e o auxílio a organização terrorista, a mera adoração ou simpatia a grupo terrorista quando ocorre no âmbito interno do indivíduo, em seu íntimo, ou seja, sem exteriorização do pensamento terceiros, não poderá ser tipificada. O tipo do art. 3º ao tipificar a conduta de “Promover” quis compreender os tipos incitar e de apologia ao crime, dos artigos 286 e 287 do Código Penal (CP). Quando o crime a que se faz referência for o terrorismo e a ação incitada abranger a ação de grupo terrorista, em atenção ao princípio da especialidade, aplicar-se-á o art. 3º da Lei nº 13.260/16. Fala – se em apologia quando a conduta ilícita já foi praticada, o estímulo é indireto, seja exaltando o delito já consumado por outrem ou seu autor. Por fim, destaco que promover não se confunde com simpatizar, sob pena de se criminalizar o simples pensamento, ainda que se cuide de perigo abstrato (HABIB, 2017, p.133).

Foi decidido pela representação e prisão temporária contra os integrantes do grupo, com busca e apreensão domiciliar dos mesmos e condução coercitiva dos suspeitos (Habib, 2017). Verificou – se então que o grupo eram na verdade integrantes da organização Estado Islâmico, verificada tal condição na investigação utilizando meios de prova digitais deixados pelos integrantes do grupo nas redes sociais Telegram e WhatsApp (Habib, 2017).

Seus membros foram enquadrados em vários tipos penais incriminadores, como prática dos crimes de integração de organização terrorista, propaganda de perseguição religiosa, genocídio e para uma parte de seus integrantes à ato preparatório a ato terrorista previsto no artigo 5º da Lei antiterrorismo.

Verifica - se no caso concreto exposto acima, foi necessário entrar dentro da privacidade dos membros do grupo mencionado, de forma a evitar um mal maior, que viesse a atingir toda a sociedade, atuando de forma preventiva e eficaz. Como bem salientou Masson (Habib, 2017, apud Masson, 2011), a função exercida pelo Direito Penal é a de preservação da paz, tal paz é a que deve ser a norteadora dentro de um coletivo de pessoas.

Ainda sobre a atuação exercida pelo Direito Penal na antecipação dos atos terroristas, para (Habib, 2017) o caso concreto ocorrido na Operação HASHTAG demonstra a suma importância da atuação preventiva do Direito Penal, conferindo aos cidadãos segurança e proteção.

Obviamente sem a cooperação entre os órgãos de segurança e de inteligência, a tarefa no combate ao terrorismo é mais dificultoso, visto que os instrumentos que estão à disposição dos órgãos variam de acordo com os seus objetivos, enquanto as Polícias Civis dos Estados, tem uma atuação estadual, e a Polícia Federal uma atuação que se estende entre todas as unidades federativas, a agência Brasileira de Inteligência possui foco e atuação visando combater o inimigo externo da nação, usando para isso ferramentas e métodos mais elaborados.

5 DIREITO PENAL DO INIMIGO

O Direito Penal do inimigo é uma teoria elaborada por Günter Jakobs, que enxerga o terrorista como inimigo e não como cidadão (Habib, 2017, *apud* Jakobs, 2007), pois a partir do momento que ele atua contra a sociedade ele não pode ser considerado como sendo parte dela.

Segundo essa teoria, o bem jurídico deve ser encarado como uma expectativa, assim espera - se que o bem jurídico seja respeitado por toda a sociedade, um exemplo disso, é a expectativa que nenhum cidadão cometa o crime de homicídio.

No momento que o bem jurídico é violado, ocorre a frustração da expectativa que foi gerada, lesando a vigência de uma norma, defraudando a expectativa normativa e negando dessa maneira a estrutura da sociedade (Habib, 2017).

E no momento da negação da estrutura da sociedade, que a penalização do agente que cometeu o fato criminoso entra em ação, pois, através da pena ocorrerá a eliminação da negação da norma, confirmando sua vigência (Habib, 2017), um exemplo disso é o cumprimento pelo agente que cometeu o crime de homicídio contra outro cidadão, com o cumprimento é retirado a figura do homicídio em questão, colocando um corretivo em sua ação.

Assim, nas palavras de (Habib, 2017), a sanção serve para a estabilização das expectativas sociais, para que as pessoas tenham a certeza de que podem seguir suas vidas normalmente com a confiança na vigência da norma, sem a sanção

estaríamos vivendo em uma sociedade de caos e insegurança, comprometendo toda a coletividade em geral.

Para Jakobs, existe como anteriormente comentado o Direito penal do cidadão e o Direito penal do inimigo, nessa teoria é distinguido o delinquente comum e o delinquente de alta periculosidade (Habib, 2017, apud Jakobs, 2007).

O delinquente comum, em tese seria aquele que desviou – se de sua conduta e praticou um delito, no entanto, ele tem chance de se ajustar ao direito e de se recuperar (Habib, 2017), por exemplo, cometeu o crime de roubo, sofreu a sanção por seu ato, cumpriu sua pena e pode ser reinserido na sociedade.

Já o delinquente de alta periculosidade, ele não fornece ao Estado garantia suficiente de que irá se recuperar e não mais delinquir (Habib, 2017, p.113), e dentro do Direito Penal do inimigo para Jakobs é que deve ser enquadrado o terrorista, visto que é inimigo do Estado e deve ser neutralizado e detido antes que cause dano ao ordenamento jurídico, ao Estado e à sociedade (Habib, 2017, apud Jakobs, 2007).

Ao ser tratado como inimigo, o mesmo será interceptado no estado prévio, porém, no Direito Penal do cidadão, o mesmo será tratado como pessoa, esperando uma exteriorização da sua conduta criminosa para que se possa reagir.

Na prática, o Direito Penal do inimigo foi utilizado, de maneira intencional ou não na Lei 13.260/2016, ao prever na lei, a penalização de atos preparatórios ao de atos executórios terroristas, com o mesmo rigor, de como se estivessem sido executados, demonstrando a interceptação no estado prévio, prevenindo um mal maior para o Estado e para a sociedade.

6 REDES SOCIAIS COMO FORMA DE DISSEMINAÇÃO DO TERRORISMO

O pensamento de uma pessoa, não pode ser alvo de uma penalização até o momento de sua exteriorização, e nesse primeiro momento estamos falando da exteriorização material por meio de atos.

No tocante ao tema, um cidadão ainda que pense em sua mente cometer atos terroristas por um dos motivos elencados taxativamente no artigo 2º da Lei 13.260/2016, ele não será e não deverá ser punido por tal pensamento. Porém, no momento que colocar em prática, planejar e executar deverá sofrer as consequências por seus atos e responder pelos crimes que cometeu.

E nos dias atuais a cada dia que passa fica evidente o uso das redes sociais, como forma de criação, cooptação de pessoas e planejamento de atos terroristas, como bem observou as investigações que deram origem à Operação HASHTAG.

Todos esses fatos decorrem de um pensamento de que a Internet e as redes sociais são uma expansão do pensamento e nesses espaços existiria uma liberdade incondicional de ampla manifestação do pensamento pessoal, o que se mostra errado, visto como, através de IP'S do celular de uma pessoa é possível localizá-la e fazê-la responder pelos crimes que possa eventualmente ter cometido no ambiente virtual, contra uma pessoa ou grupo social.

O Direito à privacidade previsto no artigo 5º da Constituição Brasileira e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/2018), podem ser consideradas como essenciais à vida do cidadão em nosso País, visto que, temos o direito de manter conosco em secreto e segredo informações que são apenas de nosso interesse e não de outras.

No entanto, ao mesmo tempo, a privacidade tem sido utilizada por alguns como ferramenta para disseminação de conteúdo falso também, como foi verificado nas últimas eleições que tivemos em nosso País. E para isso tem sido utilizado aplicativos de mensagens, que permitem grupos com quantidade considerável de pessoas, e compartilhamento de tais conteúdos.

Nas últimas semanas, uma decisão judicial permitiu que o aplicativo Telegram saísse do ar em todo território nacional, após a empresa não entregar o número de telefone de todos os integrantes de grupo acusado de incentivar atos violentos em escolas.

Por um lado, o Telegram estaria resguardando dados dos seus usuários, de certa maneira, se enquadrando dentro do Direito à privacidade e perante à Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Por outro lado, os fatos revelam a necessidade emotivo excepcional para retirar a privacidade de tais pessoas e integrantes de grupos e tornar visível para as autoridades competentes da investigação os seus dados.

Assim, é necessário formas de quebrar a privacidade das pessoas em casos excepcionais, pois, no caso de existirem grupos em aplicativos de mensagens que façam menção à execução de atos terroristas ou atos violentos em escolas não se pode depender da boa vontade de um aplicativo de mensagem para se obter os dados necessários à prevenção de tais atos.

Pois os integrantes poderiam ter se encontrado pessoalmente e decidido utilizar outras formas não claras para se comunicar, em uma tentativa de enganar as autoridades caso fossem investigados.

O ideal nesse caso para solucionar essa questão seria a elaboração de um projeto de lei nos moldes da lei norte americana conhecida como “Cloud Act” que é uma sigla para Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act ou na tradução para o português “Lei para Esclarecer o Uso Legal de Dados no Exterior”.

A Cloud Act é uma lei que foi aprovada em 22 de Março de 2018 no Congresso dos Estados Unidos, o seu conteúdo prevê pressionar empresas de tecnologia para que estas entreguem os dados dos seus usuários mesmo que os dados estejam armazenados em servidores de outros Países, não necessitando de um tratado de Assistência Jurídica Mútua (MLAT), privilegiando neste caso a segurança em detrimento da privacidade, porém, deve existir uma justificativa plausível para a obtenção dos dados.

Essa lei foi necessária visando a rapidez na obtenção de informação para investigações que visam combater o terrorismo, algo que os Estados Unidos tem se preocupado por mais de uma década.

A Cloud Act também prevê acordos executivos com outros Países, sendo assim possível que uma nação tenha acesso a dados armazenados em servidores de outros Países sem se preocupar em observar as leis locais de privacidade e proteção de dados.

Anterior a promulgação dessa lei, os Estados Unidos estavam passando por situações que agora são mais recorrentes para os Brasileiros, um deles foi no caso de um atirador que invadiu um edifício em San Bernardino, no estado da Califórnia, localizada nos Estados Unidos, em 2016, e matou 14 pessoas. Posterior ao fato, uma juíza ordenou a Apple que desbloqueasse o acesso ao aparelho celular, usado pelo atirador, porém a empresa se negou a efetuar tal desbloqueio.

Assim, fica demonstrado como as empresas de tecnologia que envolvem grande volume de pessoas consumindo seus produtos, necessitam ser enquadradas por meio de uma lei que faça as empresas colaborarem integralmente nas investigações, de forma que tais investigações consigam ser céleres e obter a maior quantidade possível de dados necessários.

7 A CONVENÇÃO DE BUDAPESTE

A Convenção sobre o Crime Cibernético, que foi firmada em Budapeste, na data de 23 de Novembro de 2001, foi promulgada pelo Brasil através do Decreto N° 11.491, de 12 de Abril de 2023.

A Convenção foi necessária em decorrência da evolução tecnológica promovida no mundo e os riscos inerentes à essa evolução, que são os crimes eletrônicos, e a necessidade de combatê-los.

Além disso, através da Convenção ficou acordado que os Estados Membros que fazem parte que ratificaram a Convenção, adotarão as medidas necessárias para também combater fraudes eletrônicas como previsto no artigo 8° do Decreto N° 11.491/2023.

Outro objetivo da Convenção é o combate de crimes como a Pornografia infantil, como prevê o artigo 9° do Decreto N° 11.491/2023, em seu bojo está previsto que o Estado Membro cuidará de tomar as medidas necessárias para tipificar nas suas legislações internas, condutas como produzir, oferecer distribuir, adquirir e possuir conteúdo pornográfico infantil.

No entanto, ao citar um crime, a Convenção esquece de citar outro, pois, em nenhum dos artigos é citado o crime de Terrorismo, que deveria ser objeto de inserção dentre os artigos da Convenção. Outro ponto controverso está previsto no artigo 25 do Decreto N° 11.491/2023, que exorta sobre os princípios gerais da assistência Mútua, prevendo em seu rol que a assistência mútua estará sujeita às condições estabelecidas pela legislação requerida ou pelos tratados de assistência mútua aplicáveis, podendo a parte requerida se recusar a cooperar em investigações e procedimentos relacionados a crimes cibernéticos.

Tal previsão se mostra cavilosa, pois, o objetivo da Convenção é propor acima de tudo a cooperação no combate aos crimes cibernéticos, e partir do momento que se permite recusas por umas partes, se mostra controversa e aprimora a ideia de termos um Tratado Internacional que regule a questão da proteção dos Dados e que ao mesmo tempo permita seus uso e conhecimento para fins investigatórios em crimes com potencial nível de atingir o Estado como o terrorismo.

8 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Podemos concluir que a Lei 13.260/2016 ainda que tardiamente regulamentou o crime de terrorismo previsto no artigo 5º, XLIII, da Constituição Brasileira, ainda que sua regulamentação foi feita por causa das Olimpíadas que ocorreram no Rio de Janeiro no ano de 2016.

No entanto, a lei também precisa ser aprimorada, para que também as empresas que armazenam os dados de seus usuários, quando obrigadas a divulgarem para os órgãos responsáveis por investigações criminais os dados de seus usuários, e não assim o fizerem, deverão responder também por cooperação com o crime de terrorismo, ao ponto que a empresa que se nega a prestar informações sabendo da urgência gritante da situação, tem participação indireta no cometimento dos atos executórios e preparatórios, visto que, com sua ajuda, o inimigo poderia ser nas palavras de Günter Jakobs (2007, p. 37) “ interceptado já no estado prévio”.

Não podemos ter decisões que retirem do ar aplicativos de mensagens por 24 horas e decisões que derrubem a decisão anterior, melhor será a inclusão no crime de terrorismo das empresas donas de aplicativos de mensagens, visando uma mudança de comportamento de tais empresas.

Assim, a Lei Nº 13.260/2016 deve ser aprimorada no intuito de prever tal situação ao mesmo tempo, se faz também necessário um Tratado Internacional que regule a questão da obtenção de Dados armazenados em servidores independente do local para colaboração em crimes de alto potencial de dano às pessoas, como é o crime de terrorismo.

Não permitindo a obtenção dos dados para crimes de potencial danoso inferior que não afete a sociedade local ou mundial como um todo e que não permita a obtenção para fins políticos e de espionagem.

Visto que não podemos ter legislações ordinárias de cada País que regule a questão da privacidade dos Dados de maneira diferente da de outro País. Como o já citado Cloud Act Americano que pode barrar em nossa Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais da Europa e do Brasil que é a Lei Nº 13.709/2018.

Com a Cloud Act e sem um Tratado, se está sujeito a obtenção de Dados armazenados em qualquer território fora dos Estados Unidos, sem que seja respeitada as leis do País, vindo a se tornar uma terra sem lei no mundo virtual.

Outro ponto necessário visto que o aprimoramento do Decreto N° 11.491/2023, que não previu em seus artigos que as autoridades devem tomar providências para combater o crime de terrorismo, visto que, a cooptação de pessoas, reuniões dos membros do grupo, ocorre na era digital também de forma virtual, como foi observado na Operação HASHTAG desencadeada pela Polícia Federal.

O decreto quando aprimorado deve ser por paralelo previsto na Lei 13.260/2016, mostrando a necessidade da inclusão e cooperação entre o Direito à privacidade e o Direito à segurança não permitindo que nem um dos dois se sobreponha ao outro, visto que nenhum direito é absoluto, porém ambos se fazem necessários para a vida em sociedade. O decreto também deve ser aprimorado no sentido de prever os esforços que cada Estado Membro fará no sentido de prever a tipificação penal de crimes cometidos por empresas que se recusem a fornecer os dados necessários no combate do terrorismo.

REFERÊNCIAS

BRASIL, **Constituição Federal de 1988**. Disponível

em:https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm . Acesso em 26 de maio de 2023.

BETINI, Eduardo Maia e TOMAZI, Fabiano:**COT: Charlie. Oscar. Tango** : por dentro do grupo de operações especiais da Polícia Federal. 1ª ed. São Paulo: Ícone, 2009.

DA FRANCE, Presse: **Diretor da CIA: Al – Qaeda treina militantes com aparência ocidental**.In: Globo.com. 30 de mar. 2008. Disponível em:

<https://g1.globo.com/Noticias/Mundo/0,,MUL374947-5602,00->

DIRETOR+DA+CIA+ALQAEDA+TREINA+MILITANTES+COM+APARENCIA+OCIDENTAL.html.Acesso em 26 de maio de 2023.

FRATTINI, Eric: **Mossad os carrascos do Kidon**: a história do temível grupo de operações especiais de Israel. 1ª ed. São Paulo: Seoman, 2014.

FOLHA, de S. Paulo. **Entenda o caso que levou dez suspeitos de planejar atentado na olimpíada à prisão**. In: Folha de São Paulo.21 de jul. 2016. Disponível

em:<https://www1.folha.uol.com.br/paywall/login.shtml?https://www1.folha.uol.com.br/esporte/olimpiada-no-rio/2016/07/1794031-entenda-o-caso-que-levou-dez-suspeitos-de-planejar-atentado-na-olimpiada-a-prisao.shtml>. Acesso em 20 de maio de 2023.

HABIB, Gabriel : **Lei antiterrorismo**: lei n° 13.260/2016/ coordenador Gabriel Habib. 1ª ed. Salvador : Juspodivm, 2017.

ISABELA, Barreiros. **Caso Para Sar : Quando um militar disse “não “a um atentado terrorista arquitetado pelo próprio exército**. In: Aventuras na História :Uol. 06 de jan. 2020. Disponível em:<https://aventurasnahistoria.uol.com.br/noticias/reportagem/historia-o-que-foi-o-caso-para-sar.phtml>. Acesso em 26 de maio de 2023.

IT FORUM. **O que é Cloud Act e impactos para sua empresa**. Disponível em: <https://itforum.com.br/noticias/o-que-e-cloud-act-e-impactos-para-sua-empresa/>. Acesso em 26 de maio de 2023.

JAKOBS, Günter: **Direito Penal do Cidadão e Direito Penal do Inimigo**. In Direito Penal do Inimigo. Noções críticas, 2ª ed. Organização e tradução: André Luís Callegari e Nereu José Giacomolli. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 30 e 37.

MEMÓRIA Globo. **Atentado terrorista ao Charlie Hebdo**. 28 de Out. de 2021. Disponível em: <https://memoriaglobo.globo.com/jornalismo/coberturas/atentado-terrorista-ao-charlie-hebdo/noticia/atentado-terrorista-ao-charlie-hebdo.ghtml>. Acesso em 26 de maio de 2023.

MORAES, de Alexandre. **Direito Constitucional**. 36ª ed. São Paulo: Atlas, 2020.