



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CAMPUS III
CENTRO DE HUMANIDADES
CURSO DE DIREITO**

JOSÉ RAMON DOS SANTOS

**O USO DO APLICATIVO “WHATSAPP” E O DIREITO DE DESBLOQUEIO A
DADOS PESSOAIS PARA UTILIZAÇÃO EM INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS**

**GUARABIRA
2017**

JOSÉ RAMON DOS SANTOS

**O USO DO APLICATIVO “WHATSAPP” E O DIREITO DE DESBLOQUEIO A
DADOS PESSOAIS PARA UTILIZAÇÃO EM INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS**

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação
em Direito da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Penal,
Criminologia.

Orientadora: Prof^a Me. Kilma Máisa de Lima
Gondim

**GUARABIRA
2017**

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

S237u Santos, José Ramon dos.
O uso do aplicativo "whatsapp" e o direito de desbloqueio a dados pessoais para utilização em investigações criminais [manuscrito] : / Jose Ramon dos Santos. - 2017.
34 p. : il. colorido.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades, 2017.
"Orientação : Profa. Ma. Kilma Maisa de Lima Gondim, Coordenação do Curso de Direito - CH."
1. Investigação. 2. WhatsApp. 3. Privacidade. 4. Segurança Pública.

21. ed. CDD 345.02

JOSÉ RAMON DOS SANTOS

O USO DO APLICATIVO "WHATSAPP" E O DIREITO DE DESBLOQUEIO A DADOS
PESSOAIS PARA UTILIZAÇÃO EM INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS

Artigo, apresentado ao Programa de
Graduação em Direito da Universidade
Estadual da Paraíba, como requisito parcial à
obtenção do título de Bacharel em Direito.

Área de concentração: Direito Penal,
Criminologia.

Aprovada em: 12/12/17.

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Kilma Maísa de Lima Gondim (Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Ronaldo José de Sousa Paulino Filho (Examinador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Claudio Marcos Romero Lameirão (Examinador)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)

Aquele que me amou, antes mesmo que tenha sido formado no ventre materno, DEDICO.

AGRADECIMENTOS

À Deus, que me proporcionou tamanho feito em concluir um bacharelado em Direito.

Aos meus pais Maria Euclides dos Santos e Raimundo dos Santos pela vida que tiveram condição de me propor até aqui, me ajudando nessa estrada árdua.

Aos meus irmãos Suênnia dos Santos e José Euclides dos Santos Neto por me aturarem dia após dia.

Aos meus amigos de caminhada que sempre me ajudam a ser uma pessoa melhor.

A Sara Nossa Terra, cada líder que passou pela minha vida me ajudando a não desistir da caminhada para o sucesso.

A minha orientadora, Kilma Máisa de Lima Gondim, pelo suporte e incentivo.

Aos meus colegas da turma 2012.2 por ter me proporcionado bons momentos, fazendo a vida acadêmica mais agradável, em especial a Mallena, Clarissa, Alana, Vinicius e Anderson.

Aos professores que passaram e deixaram seus ensinamentos em nossa vida, em especial ao professor Cláudio Marcos Romero Lameirão.

E a todos que contribuíram direito ou indiretamente na minha formação acadêmica.

“Corra, porém, o direito como as águas, e a justiça como o ribeiro impetuoso. Amós 5.2

SUMÁRIO

1.	INTRODUÇÃO.....	9
2.	O APLICATIVO E O DIREITO À INTIMIDADE.....	10
2.1.	DIREITO AO SIGILO DE DADOS E COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS.....	12
3.	PRINCÍPIOS RELEVANTES AO ESTUDO.....	13
3.1.	PRINCÍPIO DA PRIVACIDADE.....	13
3.2.	PRINCÍPIO DA VERDADE REAL.....	13
3.3.	PRINCÍPIO DO SEGURANÇA PÚBLICA.....	14
3.4.	PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.....	15
4.	INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E A NECESSIDADE DE UTILIZAÇÃO DE DADOS.....	16
4.1.	ENTENDENDO A IMPORTÂNCIA DA INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.....	16
4.2.	O USO DOS APLICATIVOS DE CONVERSÇÕES NAS ORGANIZAÇÕES CRIMINAIS E DEVER DO ESTADO EM INTERFERIR.....	17
4.3.	O TRABALHO DA POLÍCIA EM DESCOBRIR ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS QUE UTILIZAM O CIBERESPAÇO COMO FERRAMENTA PARA PLANEJAR OS CRIMES.....	19
4.4.	O DIREITO DE DESBLOQUEIO DE DADOS.....	20
4.5.	A CRIPTOGRAFIA VS INVESTIGAÇÃO CRIMINAL.....	22
5.	SUSPENSÕES NACIONAIS DO APLICATIVO DE CONVERSÇÃO “WHATSAPP” 25	
5.1.	ANÁLISE DAS DECISÕES QUE SUSPENDERAM O APLICATIVO NO BRASIL.....	25
5.2.	ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.....	28
6.	SUGESTÕES.....	32
7.	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	33
8.	ABSTRACT.....	35
9.	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	35

O USO DO APLICATIVO “WHATSAPP” E O DIREITO DE DESBLOQUEIO A DADOS PESSOAIS PARA UTILIZAÇÃO EM INVESTIGAÇÕES CRIMINAIS

SANTOS, José Ramon dos *

RESUMO

O presente trabalho tem o papel de demonstrar, através de uma revisão bibliográfica, um conflito existente no direito atualmente, qual seja, o fato de empresas e provedores não colaborarem nas investigações criminais que envolvem usuário do aplicativo de conversação “WhatsApp”, acarretando diversos percalços, tanto para as investigações como para toda a sociedade brasileira, devido a não colaboração o judiciário estadual, suspendeu em algumas ocasiões nos anos de 2015 e 2016 o sinal do aplicativo no território nacional, aumento a polemica, sendo necessário a atuação do Supremo Tribunal Federal. Toda a problemática, está sendo levantada, devido a não colaboração da empresa, que alega não ter acesso aos dados, devido a tecnologia de criptografia ponta a ponta que impossibilita a quebra do sigilo. O artigo busca ao final, abrir o entendimento do leitor nessa relação entre o interesse do particular e o interesse coletividade, até quando o direito a intimidade deve ser mantido em relação a segurança pública e como o magistrado deve atuar na justa medida para estabelecer uma proporcionalidade entre os princípios inerentes e prezar pela ordem pública.

Palavras-Chave: Investigação, “WhatsApp”, Privacidade, Segurança Pública.

1. INTRODUÇÃO

Esse trabalho tem como propósito, analisar a relação entre o direito da privacidade e da segurança pública, no tocante a quebra de sigilo no aplicativo de conversação “WhatsApp”.

Reiteradas decisões judiciais foram prolatadas suspendendo, em 2015 e 2016, o uso do aplicativo em todo o território nacional, gerando um grande desconforto social. E trazendo a tona, a discussão de até onde, o direito pode ir na vida privada de um indivíduo.

A crescente expansão do mundo virtual, tem diminuído a distância entre os povos, a internet tem se tornado a principal ferramenta de troca de mensagens instantâneas das pessoas. Sendo instrumento democrático de acesso a informação e expansão de dados de toda a natureza.

Por consequências, muitos criminosos utilizam dessa ferramenta para planejar seus crimes, devido ao alto grau de privacidade, nunca antes visto, tornando-se quase impossível

* Aluno de Graduação de Direito na Universidade Estadual da Paraíba – Campus III.
E-mail: joseramon.lud@gmail.com

a descoberta das conversas mantidas entre eles, devido ao sistema de criptografia ponta a ponta, eles se valem dessa garantia e planejam a propagação de delitos perante a sociedade, como o tráfico de drogas e de pessoas, sendo o aplicativo uma arma segura nas mãos de organizações criminosas. Expandindo a impunidade, devido a insuficiência de provas cabíveis para incriminar esses indivíduos.

Como dito anteriormente, esse debate tornou-se maior, devido a suspensão do aplicativo por ordens judiciais de magistrados de primeiro grau estadual, tornando mais complexo devido ao posicionamento do STF, na Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental, que veremos no decorrer no artigo.

Foi empregado o método da revisão bibliográfica, onde, é utilizado para proporcionar o avanço no campo do conhecimento, ao explorar o entendimento de pesquisadores e quais os limites na área de atuação, definindo os objetivos, sendo indispensável para a delimitação do problemática. A revisão obtém ideias precisas sobre o estado atual do tema e possíveis lacunas no desenvolvimento do conhecimento.

Tendo uma breve introdução aos aplicativos e o direito à privacidade, sendo analisado o direito ao sigilo de dados e telefônicos, após isso, serão abordados, princípios de fundamental relevância ao entendimento do caso, como por exemplo o princípio da privacidade, segurança pública e proporcionalidade.

No transcorrer do artigo, irá ser tratado a investigação criminal, o dever dos policiais em desvendar organizações criminosas que usam o aplicativo como meio de comunicação para não serem descobertos, o direito do desbloqueio de dados, analisando a criptografia ponta a ponta, culminando com uma análise das decisões judiciais que suspenderam o aplicativo de conversação o “WhatsApp” e qual o entendimento do Supremo Tribunal Federal a respeito do assunto do bloqueio. Por fim, algumas sugestões de como deveria ser feito o trabalho dos investigadores na descoberta desses criminosos.

2. O APLICATIVO E O DIREITO À INTIMIDADE

O aplicativo “*WhatsApp*” é um meio de comunicação de mensagens instantâneas que foi criado nos últimos tempos, hoje com mais de 1 bilhão de downloads em todo o mundo, mostrando assim, sua força de comunicação, fazendo com que as relações humanas sejam aproximadas.

O aplicativo é individual e secreto, cada usuário possui a sua conta, no tocante que outra pessoa irá ter acesso, caso seja autorizado. De antemão notar-se, assegurado o direito à intimidade e a vida privada, tudo aquilo que o indivíduo faz no secreto, com quem fala, forma

de pensar, maneira de agir, conversas íntimas, diz exclusivamente à respeito dele, e tão somente a ele. Esse direito que é assegurado na Constituição Federal, no artigo 5º, no seguinte inciso:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; (BRASIL, 1988)

Nota-se que a intimidade e a vida privada estão elencadas dentro dos direitos fundamentais para o convívio humano, um direito de primeira geração; onde o ser, é a parte mais importante a ser protegida. Ou seja, é indispensável, sendo assim um direito subjetivo autônomo.

JUNIOR (2010, p. 683/684), aduzindo que:

Assim, a novel ordem constitucional oferece, expressamente, guarida ao direito à privacidade, que consiste fundamentalmente na faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida particular e familiar, assim como de impedir-lhes o acesso a informações sobre a privacidade e intimidade de cada um, e também proibir que sejam divulgadas informações sobre esta área de manifestação existencial do ser humano. Nesse sentido, a privacidade corresponde ao direito de ser deixado em paz, ao direito de estar só (right to be alone).

Esse direito de ser deixado em paz, que conclui JUNIOR, pode ser bem colocado nas conversações nas redes sociais, em especial no Aplicativo “*WhatsApp*”, onde digamos que o indivíduo conversa com outra pessoa e tudo que é tratado naquele diálogo será estritamente de responsabilidade e segredo daquelas duas pessoas, não sendo certo um terceiro descobrir, sem autorização de umas das partes, saber o conteúdo da conversa. Temos o posicionamento de José Afonso da Silva (2009, p.206), em seu livro *Direito Constitucional Positivo*, que assevera:

Torna-se, pois, a privacidade como “conjunto de informação acerca do indivíduo que ele pode decidir manter sob seu exclusivo controle, ou comunicar, decidindo a quem, quando, onde e em que condições, sem a isso pode ser legalmente sujeito. A esfera de inviolabilidade, assim, é ampla, “abrange o modo de vida doméstico, nas relações familiares e afetivas em geral, fatos, hábitos, local, nome, imagem, pensamentos, segredos, e, bem assim, as origens e planos futuros do indivíduo.

Levando em conta, esse conjunto de informações que SILVA relata, as conversas em aplicativos de conversação englobaram diversos tipos de pessoas e várias situações, ao pensarmos com um olhar no tocante as investigações criminais, o acesso a estas conversas facilita o trabalho e a descoberta de crimes de grande relevância social, tal como organizações criminosas, tráfico de drogas e pessoas. O policial precisar adentrar em dados e conversas que são protegidas constitucionalmente como vimos outrora, com foco especial nos recursos providos pelo “*WhatsApp*”.

2.1. Direito ao Sigilo de Dados e Comunicações Telefônicas.

A Constituição Federal declara que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, nesse último caso, por ordem judicial, nas hipóteses prevista em lei estabelecidas para fins de investigação criminal ou instrução processual.

No artigo 5º XII da CRFB/88, disciplina da seguinte forma: “É inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.”

Entende-se por correspondência a troca de mensagens por carta, telegrama, ou outro meio similar. O objetivo desse inciso é proteger a privacidade das pessoas envolvidas. No tocando ao estudo, será focado o uso das comunicações telefônicas, que tem o celular como principal mecanismo de troca de mensagens.

Ao analisar o seguinte trecho de JUNIOR (2010, pág. 691):

Na verdade, como não há direitos absolutos, qualquer sigilo mencionado no preceito pode ser ceder quando ponderado com outros valores diante do caso concreto. Mas a Constituição, relativamente às comunicações telefônicas, limita a quebra de sigilo, através da interceptação ou captação da conversação, à ordem judicial e nas hipóteses e forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal. Esclareça-se, de logo, que interceptação criminal das comunicações telefônicas é a apreensão e gravação de conversas telefônicas por terceira pessoa sem o conhecimento de qualquer dos interlocutores.

Lembramos que não existe o absolutismo no direito, tudo é relativo na medida do caso concreto e como deve ser aplicado cada preceito fundamental, no tocante as investigações criminais, deve-se valer de um juízo de ponderação, sabendo de logo, que está em jogo um bem maior, a ordem pública e a segurança de toda uma sociedade, que tornam-se reféns de pessoas de índoles perigosas.

Mas para que aconteça a quebra do sigilo JUNIOR (2010, p. 692) ainda elenca condições a serem analisadas, quais sejam: “[...] 1) ordem judicial; 2) nas hipóteses e forma que a lei estabelecer; e 3) para fins de investigação criminal ou instrução processual penal.”

3. PRINCÍPIOS RELEVANTES AO ESTUDO

Será analisado alguns dos principais princípios para o entendimento da problemática envolvendo a privacidade e a segurança pública. O direito individual e coletivo, tendo como base final o princípio da proporcionalidade.

3.1.Princípio da Privacidade

Quando trata-se de privacidade, vem em mente, o secreto, aquilo que as pessoas não sabem a respeito das outras, somente o titular tem o direito de escolher, quem irá divulgar um conjunto de informações pessoais. Pois trata-se de um direito muito personalíssimo, onde engloba elementos da vida familiar, particular da pessoa, o dia a dia e suas escolhas.

Tornando-se um dos objetos de exclusividade da pessoa humana na Declaração Universal de Direitos Humanos (1948), em seu artigo 12:

Art. 12 - Ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei. (DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS, 1948)

É notório que a privacidade é um dos bens mais importantes que o cidadão possui, e não pode ser violada. Ao observar o direito à privacidade, André Ramos Tavares (2016, p.533) diz: “O direito à privacidade é compreendido, aqui, de maneira a engloba, portanto, o direito à intimidade, à vida privada, à honra, à imagem das pessoas, à inviolabilidade do domicílio, ao sigilo das comunicações e ao segredo, dentre outros.”

Nesta ótica, a privacidade forma um conjunto de direitos fundamentais, tendo uma vasta área de atuação. Personalíssimas, inatas, que independem de uma positivação para que sejam regulados, pois é inerente a natureza humana.

3.2.Princípio da Verdade Real

A definição da verdade é algo perturbador ao homem ao longo das eras, não havendo em si um conceito definido com segurança. Verdade vem do latim *veritate*, aproxima-se de exatidão, conformidade com os fatos ou a realidade que outrora acontecerá. Nesse princípio, o foco principal é a busca exclusivamente da veracidade dos fatos ocorridos e que ocorrem para que seja aplicado a devida justiça.

Contudo, devemos buscar a verdade dos fatos, ao ir de encontro com a verossimilhança, ou seja, a verdade aproximada, buscando a justa medida e o equilíbrio para que não seja feito o

pré-julgamento a respeito do investigado e não sejam utilizados os mecanismos para descobrir ilicitudes abusivamente, resguardou-se sempre o direito à intimidade.

3.3.Princípio do Segurança Pública

Segurança, de acordo com o dicionário Aurélio é um “1. ato ou efeito de segurar. 2. qualidade do que é ou está seguro. 3 - conjunto das ações e dos recursos utilizados para proteger algo ou alguém. 4 - o que serve para diminuir os riscos ou os perigos. 5 - aquilo que serve de base ou que dá estabilidade ou apoio.” FERREIRA (1988, p. 214.)

Assim, como um direito fundamental, segurança é não ter a sensação de vulnerabilidade em relação aos outros homens e à sociedade. Por ser muito amplo, nesta pesquisa acadêmica, será analisado o direito à segurança entendido em proteção da vida e dos direitos coletivos da sociedade, estabelecido na Constituição do país na busca por uma sociedade mais segura e livre das organizações criminosas.

Para o DE PLÁCIDO E SILVA (2016), ao analisar segurança, explana que:

Segurança: derivado de segurar, exprime, gramaticalmente, a ação e efeito de tornar seguro, ou de assegurar e garantir alguma coisa. Assim, segurança indica o sentido de tornar a coisa livre de perigos, de incertezas. Tem o mesmo sentido de seguridade que é a qualidade, a condição de estar seguro, livre de perigos e riscos, de estar afastado de danos ou prejuízos eventuais. E Segurança Pública? É o afastamento, por meio de organizações próprias, de todo perigo ou de todo mal que possa afetar a ordem pública, em prejuízo da vida, da liberdade ou dos direitos de propriedade de cada cidadão. A segurança pública, assim, limita a liberdade individual, estabelecendo que a liberdade de cada cidadão, mesmo em fazer aquilo que a lei não lhe veda, não pode turbar a liberdade assegurada aos demais, ofendendo-a.

Abordar-se-á a investigação criminal por meio de garantir a sociedade a segurança pública que envolve assim o processo de prevenção e repressão aos acontecimentos articulados por meio dos aplicativos de conversação dos membros de uma organização criminosa que geram a insegurança a toda uma população.

Conclui CARVALHO (2009, p. 135) “pode-se dizer que o Estado, como sociedade política, existe para realizar a segurança, a justiça e o bem-estar econômico e social, os quais constituem os seus fins.”

Nessa visão a segurança torna-se para o poder público um fim a ser alcançado, visando a bem comum, a coletividade, a liberdade de seus entes. Por ser uma garantia a segurança coletiva torna-se ampla, pois a proteção é para toda uma sociedade, através de ações que previnam e repressão aos criminosos que tentam desarticular o bem comum.

3.4.Princípio da Proporcionalidade

É possível afirmar que o critério de proporcionalidade, tenta equilibrar a relação do contraditório entre o indivíduo e o Estado, para evitar a violação de direitos fundamentais individuais, quanto a efetividade da atividade estatal na prevenção e repressão da criminalidade organizada, tráfico de drogas e pessoas. Sabemos que, de um lado, está o interesse do Estado na solução de conflitos sociais que anos assombram a sociedade e do outro o direito do indivíduo em usar seus meios de comunicação de maneira privada e segura, sem a interferência do Estado.

No tocante as investigações criminais o princípio da proporcionalidade, tem uma importante atuação, por meio dele pode o julgador, investigador utilizar-se de um juízo de ponderação para não exercer o abuso de autoridade, penetrando de maneira indevida na particularidade do investigado, TAVARES (2016, p.637/638), afirma que:

Dentro desse contexto, o critério da proporcionalidade desponta como relevante instrumento de solução de conflitos na medida em que se apresenta como mandamento de “otimização de princípios”, ou seja, como critério de sopesamento de princípios quando estes conflitam em dada situação concreta.

Para ele, o princípio da proporcionalidade veio otimizar demais princípios, por ser este, um preceito de grande complexidade no entendimento de muitos doutrinadores, pois traz juízo de valor para quem o aplicar. Ainda em seu livro TAVARES, cita um trecho do livro de GUERRA FILHO, onde afirma:

(...) é exatamente numa situação em que há conflitos entre princípios, ou entre eles e regras, que o princípio da proporcionalidade (em sentido estrito ou próprio) mostra sua grande significação, pois pode ser usado como critério para solucionar da melhor forma tal conflito, otimizando a medida em que se acata prioritariamente um e desatende o mínimo possível do outro princípio. (GUERRA FILHO, apud TAVARES, 2016, p. 638).

O autor em seu livro, tem o princípio da proporcionalidade como sendo o “princípio dos princípios”, elevado ao grau máximo, em razão de sua característica, quanto ao demais princípios, sendo sem sombra de dúvidas, o que mais se adequar ao caso concreto, não sendo exclusivamente procedimental, mas também material.

Quanto a aplicabilidade do princípio nas investigações criminais que envolvam a quebra de sigilos telefônicos de acusados, que têm seus direitos e garantias individuais, relativamente invadidos, possuindo o interesse na preservação da sua privacidade, ao ser aplicado o juízo de ponderação no interesse coletivo sobre os direitos individuais, é o princípio mais efetivo as investigações. Uma vez que se torna necessário técnicas mais incisivas na prevenção e repressão ao crime organizado, não há que se falar em ilegalidade, ou mesmo em inconstitucionalidade quando se afeta os direitos fundamentais individuais do indivíduo.

Alberto Silva Franco, aduz que:

O princípio da proporcionalidade exige que se faça um juízo de ponderação sobre a relação existente entre o bem que é lesionado ou posto em perigo (gravidade do fato) e o bem de que pode alguém ser privado (gravidade da pena). Toda vez que, nessa relação, houver um desequilíbrio acentuado, estabelece-se, em consequência, inaceitável desproporção. O princípio da proporcionalidade rechaça, portanto, o estabelecimento de cominações legais (proporcionalidade abstrata) e a imposição das penas (proporcionalidade concreta) que careçam de relação valorativa com o fato cometido considerado em seu significado global.” (SILVA FRANCO, *apud*, GRECCO, 2016, p. 125).

Isto posto, deve-se ressaltar que o princípio da proporcionalidade é um elemento de referente atividade interpretativa, que apresenta uma extrema relevância para uma concepção do direito contemporâneo. Não custando ser usado para que aqueles que defendem um Estado dominador, onde o controle dos limites da atividade governamentais, incidindo negativamente sobre direitos e garantias fundamentais seja uma forma de aprisionamento estatal, mas deve tem em mente que ao utilizar esse princípio, nortear-se parâmetros mais efetivos no combate ao tráfico e crimes organizados.

4. INVESTIGAÇÃO CRIMINAL E A NECESSIDADE DE UTILIZAÇÃO DE DADOS

O presente artigo, tem forçado na relação entre princípios fundamentais do indivíduo e o direito a segurança pública, passando a analisar de maneira mais específica a capacidade dos investigadores em terem acesso a conteúdo que estejam em secreto nos aplicativos de conversação, como é o caso do “*WhatsApp*”. A partir de agora, analisaremos a Investigação Criminal, o uso do aplicativos por criminosos, a criptografia e a corte judicial brasileira.

4.1. Entendendo a importância da investigação criminal

Quando os departamentos de polícia judiciária, tem a notícia da ocorrência de uma infração penal, surge para o Estado, nesse momento, o dever de investigá-la, averiguando se é verídico o fato narrado. Ao concluir-se que ocorreu a ilicitude penal efetivamente e comprovada a autoria, é autorizado a criação de uma ação penal, a partir dessa fase, o Estado-juiz irá decidir em julgar, condenando ou absorvendo o réu. Os atos que acontecem depois da notícia da ocorrência da infração penal e a instauração da ação penal é conhecida como período de Investigação Criminal ou Preliminar, fase está que tem o intuito de investigar a veracidade dos fatos outrora narrados que deram ensejo a investigação.

Como relata LIMA (2002, p.26) em seu livro, com maestria:

Portanto, com a notícia de prática de infração penal, em primeiro lugar, o Estado, visando o jus puniendi, deve colher elementos comprobatórios do fato e de sua autoria, através de uma investigação preliminar, caso não existam tais elementos de plano, e, após tal investigação e coleta de subsídios, iniciar a ação penal.

Investigar significa busca, pesquisa. A origem da palavra, vem do latim *investigare* assume assim, o sentido de “seguir os vestígios”. De acordo com sua origem podemos notar que a investigação criminal tem o objetivo de seguir rastros criminosos para buscar da verdade real, chegando a verossimilhança e, ao saber o que aconteceu, descobrir sua autoria e as circunstâncias que provocarão a execução da ilicitude. Todo esse processo é considerado um conjunto de atos pré-definidos, organizados, antecipando a ação penal, que servirá como norteador para à colheita e à produção de elementos informativos acerca de um fato sob análise.

É de fundamental importância, que exista esse procedimento no direito penal, pois com ele, asseguramos que seja exercido a segurança pública e não deixamos em punir as pessoas que não compactuam com as normas sociais e de paz perante a sociedade, como ressalva muito bem LOPES JR nesse trecho:

A busca pela ordem, paz e harmonia social justificam a investigação preliminar como meio de salvaguarda da sociedade. Para tanto, presume-se que da ocorrência de um delito e conseqüente perturbação da ordem social haja uma investigação em busca da punição do autor da infração. É o que se chama de função simbólica da investigação preliminar oficial. A atuação da Polícia Judicial é um estímulo negativo para a execução de novos delitos, uma vez que a apuração do fato garantirá que não haverá a impunidade do crime, pois o Estado está vigilante na tutela da sociedade contra as condutas antissociais, na busca da justiça e da punição dos ilícitos penais. (LOPES JR., 2008b, p. 214. *apud*: MENDES. 2010, p. 86)

4.2. O uso dos aplicativos de conversações nas organizações criminais e dever do Estado em interferir.

A internet tem encurtado as distâncias entre as pessoas, isso é notório, como nunca antes tínhamos visto. A contínua transformação, nas redes sociais permite que surjam mais usuários.

Assim, quanto maior os números de usuários, o mundo virtual aumenta explosivamente, à geração e troca de informações, saberes, conhecimentos, planejando e executando ações, aumenta tanto para o bem como para o mal.

Para MARTINO (2015, p.27):

[...] ressalta que essa expansão é tida como ciberespaço, uma local onde possui diversas possibilidades, onde dados são criados, acrescentados, corrigidos e deletados em um fluxo constante: 'dados são acrescentados e desaparecem; conexões são criadas e desfeitas em um fluxo constante'.

Por consequência, o ciberespaço além de estar transformando o mundo e mais exclusivamente o mundo obscuro do crime, com esse alto nível de possibilidades e segurança que os provedores a todo momento estão buscando, um nível *hard* de segurança, muitas organizações criminosas, tem utilizado de aplicativos como um aliado para o planejamento e pratica de crimes, deixando os investigadores de mãos atadas, sem fazer muita coisa. Para DANILO DONEDA (2006, p.15-16), “essa mudança não é apenas quantitativa (aumento de fluxos de informação), mas também qualitativa.” Para o autor, o desenvolvimento da internet está mudando os eixos de equilíbrio na equação poder-informação-pessoa-controle.

Com essas mudanças na internet, sua expansão e qualidade de segurança vem implicando um avanço maior no direito cibernético, para regular absurdos e ainda proteger o cidadão de bem de acontecimentos que são planejados para a destruição da população. Os investigadores devem focar em um balanceamento pelo princípio da proporcionalidade ao caso concreto, dando uma prevalência na ordem coletiva, invocando a proteção do interesse público em casos com a justificativa para o uso da *Interceptability*, termo usado por BERT-JAAP KOOPS *apud* BECKER, (2016, p. 21) para designar que:

As telecomunicações podem ser interceptadas tecnicamente nas redes ou serviços de telecomunicações que transportam as comunicações. Isso também inclui a capacidade dos provedores de telecomunicações para entregar dados do tráfego e do usuário, uma vez que estes podem ser necessários antes de que uma escuta possa ser encomendada. *Interceptability* significa, em suma, a habilidade de investigar telecomunicações.[†]

Defende-se o controle e a supervisão de dados eletrônicos pelo Estado a fim de que sejam utilizados como meio de prova para as investigações e processos judiciais visando o

1. [†] Tradução livre do seguinte trecho: ‘Interceptability’ means that telecommunications can be intercepted technically on the telecommunications networks or services that transport the communications. It also includes the ability of telecommunications providers to deliver traffic data or user data, since these may be necessary before a wiretap can be ordered. Interceptability thus means, in short, the ability to investigate telecommunications. In KOOPS, Bert-Jarp; Bekkers, Rudi. *Interceptability of telecommunications: is US and Dutch Law prepared for the future?* Disponível em <<http://poseidon01.ssrn.com/delivery.php?ID=306070120093083024112086085112094095006031030087027036073099002024095030000116085026043019049012062042054090111096003087064005027080066016052014085126116011119088047020064113009125027080019003082091067112101015090064085008111120007093004101028017&EXT=pdf>>. Acesso em 05 de outubro de 2016.

combate as organizações criminosas. Deve-se destacar, a proteção de conteúdos de mensagens por meio da criptografia (assunto do 4.4), facilitando a criminalidade e colocando em risco a sociedade, que se torna refém de atos que não possam ser descobertos com antecedência. O acesso ao ciberespaço era restrito, na atualidade, vemos que a cultura cibernética foi expandida e a população mundial quase que por inteira tem ou já teve acesso a algum dispositivo.

Ao pensar assim, temos a noção que também os criminosos utilizam esses mecanismos para planejar facilmente seus atos preparatórios, trazendo assim mais vantagens para seus grupos e planos, deixando a sociedade refém.

4.3. O trabalho da polícia em descobrir organizações criminosas que utilizam o ciberespaço como ferramenta para planejar os crimes.

O papel da polícia para desvendar os crimes, deve ser de atravessar limites, tanto pelos agentes como pela própria lei que se utiliza do mundo real e do digital, de forma a enquadrar e resolver os crimes digitais. De fato, é preciso que os fatos seja minimamente, colocados em matéria, para que assim seja o criminoso identificado. Ao surgir o espaço real do crime (as conversas dos aplicativos de conversação) para que aconteça a materialização dos fatos.

Na seara da investigação criminal, e por via de conseguinte sob a perspectiva jurídico-penal, o que é chamado de evidência há de ser todo elemento fático que guarda alguma relação com a infração penal perpetrada e tem o condão de contribuir para a solução do problema (crime) através da composição de um bojo probatório. A evidência que se busca na investigação, por conseguinte, é o espelho da prova que se formará no corpo da ação penal. (BARBOSA, 2010, p. 164).

Esta prova que BARBOSA evidencia em seu livro, no campo de investigação policial, podemos tê-las como o material digital (as conversas trocadas) que constitui provas de delitos, sendo imprescindível que seja analisado de duas formas, a primeira por meio da proatividade, onde a polícia age por iniciativa própria e a outra pelo meio da reatividade, onde a polícia precisa ser impulsionada por uma demanda (ocorrência para ser investigar).

Ao saber o funcionamento de uma delegacia, essas formas, tem um espaço importante para que haja a investigação e ajude a desvendar crimes e não isoladamente ser aplicadas nas investigações dos criminosos cibernéticos, entre outros crimes que utilizam a internet de uma maneira ou de outra facilita na propagação criminosa e a polícia sem seu papel estatal de apurar e reprimir tais acontecimentos.

Agora, nos resta de uma maneira mais inexata, tentar identificar o perfil do criminoso, que utiliza o ciberespaço para planejar e executar seus delitos. Antes, de mais nada, cabe dilucidar que, um perfil de usuário nada mais é do que uma página bastante simples, sempre

sendo desafiador o entendimento para descobrir cada caso. É necessário, a identificação e a liberação por parte dos provedores de acesso à Internet, a quem foi atribuído o endereço IP e obter do provedor os dados cadastrais e tudo aquilo que é protegido por meio de criptografia e demais meio secretos utilizados por redes sociais.

Todavia, no tocante as redes sociais, pela disseminação e facilidade pode, todos os criminosos ter acesso a um aplicativo de conversação facilitando ao máximo o planejamento dos atos preparatórios e a polícia deve sim, ter um amparo legal e liberdade de acesso a perfis dos criminosos que venham estar de alguma forma sendo investigados por tais delitos.

4.4.O direito de desbloqueio de dados

O direito de desbloqueio de dados tem uma relação de parceria entre o provedores e as agências de investigação, ao se falar em dados pessoais na era digital e como são utilizados, podemos perceber que, em grande maioria as empresas de serviços utilizados não deixam explícitos se existe ou não o direito de compartilhamento com agências de segurança, para utilização em investigações criminais, que forma deve ser passados essas dados as agências, sendo assunto de extrema importância para que seja legislado atualmente, pois como diz CUKIERMAN (2010 p. 189):

[...] o sucesso das investigações depende fundamentalmente da obtenção, junto ao provedor de conexão à Internet ou junto ao provedor do serviço criminosamente atacado, do endereço IP de onde foi cometido o crime, para, a partir deste endereço, chegar-se ao provedor de serviços de telecomunicações, que também tem de colaborar oferecendo o número da linha e o cadastro do assinante. Portanto, pode-se concluir que todos os embaraços e impedimentos ao curso das investigações surgem: 1) ou a partir da alegação de sigilo por parte de um dos dois investigados (provedor de acesso à Internet ou provedor do serviço de telefonia), em obediência aos ditames legais vigentes no país; 2) ou a partir dos limites jurisdicionais quando algum desses provedores tem sede fora do país.

Há alguns anos atrás aconteceu um conflito entre o *FBI* e a empresa *Apple*, onde a agência investigadora requereu que fosse criado com código mestre para acesso no *iPhone* de um criminoso, tendo como argumento que, com a investigação do conteúdo armazenado no smartphone seria possível descobrir causas e envolvidos no delito investigado. A *Apple* por sua vez, aduziu que ao criar o código poderia pôr em risco a privacidade de outros usuários, negando em atender à solicitação do *FBI*, com isso foi gerado diversos debates, sendo que o *FBI* persistiu no argumento que a segurança da coletividade supera no caso ao direito privado do usuário envolvido.

Ao final, a *Apple* não atendeu à solicitação e o *FBI* por sua vez, conseguiu acessar o conteúdo utilizando terceiros, os hackers, que quebraram o código de segurança e desvendaram todo o conteúdo do *iPhone*. Ademais nos *EUA*, existe a Lei da Privacidade das Comunicações Eletrônicas (*ELECTRONIC, 2016*), estabelecendo procedimentos para o *FBI* realizar interceptação de dados em caso de investigações. Com base nessa lei, é possível solicitar a qualquer provedor informações que identifica uma pessoa, entidade, número de telefone, ou tem uma base para um pedido.

É evidente que pode existir uma cooperação na maioria das empresas privadas e agências de investigação, sendo necessário, face ao mantimento da ordem pública na sociedade, devendo sempre os provedores ajudar a combater as condutas delituosas de algum usuário, aquele claro, que estão sendo investigados por seus atos.

Em nosso país com advento do Marco Civil da Internet, a Lei 12.965 de 24 de abril de 2014, que veio para nortear as relações no ciberespaço, regular a era digital e as novas demandas que surgem a todo momento. Na seção IV, nos artigos 22 e 23, trata da requisição judicial para utilização em processos judiciais, conforme vemos a seguir:

Art. 22. A parte interessada poderá, com o propósito de formar conjunto probatório em processo judicial cível ou penal, em caráter incidental ou autônomo, requerer ao juiz que ordene ao responsável pela guarda o fornecimento de registros de conexão ou de registros de acesso a aplicações de internet.

Parágrafo único. Sem prejuízo dos demais requisitos legais, o requerimento deverá conter, sob pena de inadmissibilidade:

I - fundados indícios da ocorrência do ilícito;

II - justificativa motivada da utilidade dos registros solicitados para fins de investigação ou instrução probatória; e

III - período ao qual se referem os registros.

Art. 23. Cabe ao juiz tomar as providências necessárias à garantia do sigilo das informações recebidas e à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem do usuário, podendo determinar segredo de justiça, inclusive quanto aos pedidos de guarda de registro.” (BRASIL, 2014)

Mas essa lei possui em seus pilares o resguardo sempre a privacidade dos usuários, normatizando ainda a inviolabilidade das comunicações feitas pela Internet, no seu artigo 7º, nos incisos I, II, III. Veja-se:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: I - inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação; II - inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei; III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial; (BRASIL, 2014)

Deixando claro que a quebra do sigilo só irá ser dada por ordem judicial, demonstrando assim a preocupação em cima de tudo, a tutela dos direitos individuais e suas garantias. Mas ainda assim, mesmo com ordem judicial empresas de aplicativos de conversação não

disponibilizam os dados dos usuários, que estão sobre investigação, é o que veremos mais na frente.

4.5. A criptografia vs investigação criminal

Quando ouvimos falar a palavra criptografia, imaginamos logo em códigos, coisas ocultas, secretas, sistema extremamente complicado e protegido. Mas na realidade não é tão complicado assim.

Criptografia é o método utilizado para tornar algo legível em ilegível, sistema de algoritmos matemáticos que codificam dados de usuários para que só o destinatário possa ler. Essa codificação matemática assegurando a confiabilidade, integridade, autenticidade da informação. Ela reforça a segurança de uma mensagem ou arquivo embaralhando o conteúdo, onde precisa de uma chave certa para que seja decodificado, sendo o modo mais eficaz para ocultar comunicações, se um terceiro quiser descobrir, sem a chave certa não terá sucesso.

Segundo MARCACINI (2002, p.9):

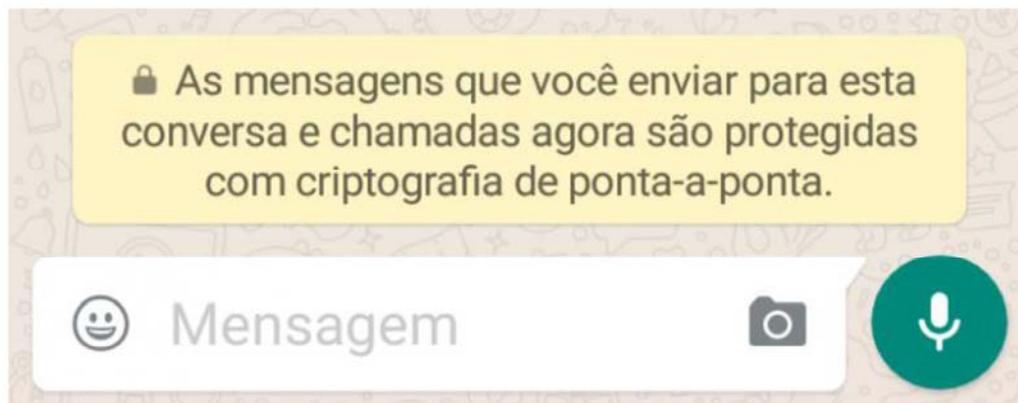
[...] a criptografia é a arte de escrever em código, de modo a permitir que somente quem conheça esse código possa ler a mensagem. Desse modo, convencionando um critério entre o emissor e o receptor, a criptografia torna possível o envio de mensagens codificadas, incompreensíveis para um terceiro que eventualmente venha a interceptá-las.

Essa tecnologia de segurança é dividida em dois métodos: a criptografia simétrica e assimétrica. A criptografia simétrica, conhecida como de chave secreta, é quando a chave que codifica a comunicação é a mesma chave que decodifica. Já a criptografia assimétrica, ou criptografia de chave pública, usa duas chaves, uma pública para codificar a mensagem e uma chave privada para decodificá-la, sendo assim independentes.

Mas, há algum tempo atrás era possível interceptar mensagens cifradas entre o emissor e receptor, antes dela ser criptografada. Para combater essa falha, surgiu a criptografia de ponta a ponta, que deixa o conteúdo ilegível, significa que apenas os usuários envolvidos na conversa terão acesso às mensagens, sendo considerada como um tipo de criptografia simétrica, é necessário possuir uma chave particular, que somente os usuários possuem. Teoricamente ninguém terá acesso as informações contidas nas conversas, a não ser o remetente e o destinatário.

Esse tipo de segurança está sendo utilizada atualmente pelos aplicativos de mensagens, como o “*WhatsApp*”, onde somente o remetente e o destinatário podem ler as mensagens; onde nem o “*WhatsApp*” tem acesso a elas. Ficando mais seguro, sendo este recurso comparando a uma conversa cara a cara.

Fotografia 01: Tela de aviso sobre a criptografia ponta-a-ponta do aplicativo “WhatsApp”.



Fonte: <https://tecnoblog.net/wp-content/uploads/2016/04/whatsapp-criptografia-ponta-a-ponta-700x277.png>

Para os mecanismos de investigação criminal que se utilizam da quebra de sigilo e interceptação de dados desse aplicativo, gerou um desconforto pois o acesso teoricamente não existe. Surge assim os polêmicos casos de bloqueios do aplicativo “WhatsApp” no território brasileiro, consequência de uma disputa entre a empresa *Facebook*, portadora dos direitos do “WhatsApp” e a justiça brasileira, consistia na recusa do aplicativo de mensagens em entregar mensagens de usuários para a justiça, deixando de colaborar com investigações, o co-fundador do aplicativo, *Jan Koum*, ao ser perguntado do assunto tratou da seguinte forma:

Recentemente, tem havido muita discussão sobre os serviços criptografados e o trabalho da Justiça. Embora reconheçamos o importante trabalho da Justiça em manter as pessoas seguras, os esforços para enfraquecer a criptografia arriscam a exposição de informações dos usuários ao abuso de criminosos virtuais, hackers e regimes opressivos.

O desejo de proteger a comunicação privada das pessoas é uma das crenças fundamentais que temos no WhatsApp e, para mim, é pessoal. Eu cresci na União Soviética durante o regime comunista, e o fato de que as pessoas não podiam falar livremente é um dos motivos que fizeram minha família se mudar para os Estados Unidos. (PRADO, 2015)

A grande questão a ser levantada é a respeito de que solução o poder público deve encontrar para dirimir esse conflito de privacidade de dados e a segurança nacional. Não restar nenhuma dúvida a respeito de uma prévia autorização judicial antes de averiguar o smartphone por parte dos investigadores, mesmo embora podendo atrasar uma investigação, o tocante é que a nossa legislação deve estar de acordo com os avanços tecnológicos e pronto a todo momento para se ponderar o interesse público em relação ao interesse de um particular.

No dia 22 de junho do corrente ano, a Alemanha deu o passo fundamental nesse conflito, permitindo que as autoridades vigiem o conteúdo de mensagens criptografadas com mais facilidade do que ocorria. Os deputados votaram a lei, influenciados pela onda de terrorismos na Europa, para que haja um reforço na eficácia dos procedimentos penais, com isso os

investigadores podem infiltrar programas espões em celulares e computadores, tendo assim acesso aos dados de mensagens criptografadas, como do “*WhatsApp*”, ressalvando que o acesso é de pessoas investigadas. Isso significa que podem ler tudo e qualquer coisa que esteja no dispositivo do suspeito, antes mesmo de ser criptografado. Os dados coletados deverão ser antes de mais nada analisados pela Justiça, que irá avaliar quais dados deverão ser usados em investigação e quais pertencem a privacidade dos investigados.

O ministro do Interior da Alemanha, *Thomas Maizière* (2017) declarou que: “Não é possível o êxito de um procedimento ou da aplicação de uma lei dependam do meio de comunicação que uma pessoa use, seja *WhatsApp* ou SMS”, e comemorou o avanço que o país deu, corrigindo um atraso tecnológico do Estado em relação a criminosos.

A lei é uma nova versão da Lei de Prevenção dos Perigos do Terrorismo Internacional pelo Departamento Federal de Investigações (*BKA*), conhecida como Lei do *BKA*. Pois amplia as ações que o departamento pode fazer em casos de suspeitas de terrorismo ou de perigo para a integridade de uma pessoa, ela entrará em vigor no próximo ano.

Além da Alemanha, a França e o Reino Unido, já estudam a criação de um sistema de requisições legais para os serviços de criptografia, com o objetivo de reforçar o combate ao terrorismo. Percebe-se que esse tema está em alta no mundo, e se torna notório que seja regulamentando de acordo com a necessidade de cada país, para que seja garantido a ordem pública, tendo os investigadores mecanismos que ajudam na prevenção e solução de crimes que prejudicam a sociedade.

No Brasil, o STF está em processo de discussão, se os bloqueios impostos como sanção ao *WhatsApp*, pelo não fornecimento dos dados são constitucionais, assunto que irá se visto no ponto 5.2, destinado ao “Entendimento dos Tribunais Superiores”. Mas de antemão, os responsáveis pelo aplicativo se defendem alegando que é impossível o acesso, devido a criptografia de ponta a ponta, e que nem mesmo a empresa tem acesso a estes dados.

No entanto, em nosso país, a persuasão penal não deve se pautar em empresas de informática, concorda-se assim o Ministro Interno da Alemanha, os investigadores devem possuir tecnologia avançada para o progresso das investigações, para que não se torne algo arcaico. E também deve-se levar em conta que, em se tratando de internet, informática, nunca se deve usar o termo “impossível”, pois não existe absoluto nessa área. Pois já foi mostrado que o acesso físico a aparelho de sistema *Android*, já existe possibilidades de descriptografar os dados do *WhatsApp*, o complicado ainda se torno os aparelhos com sistema iOS, mas sendo mesmo assim algo relativo.

Mas a questão não é obrigar empresas a deixar para trás suas tecnologias, mas adequar-se a estas. Tendo os policiais um arcabouço de possibilidades para aplicar em situações que exijam a utilização dos dados que estejam em posse dos criminosos, nos seus aplicativos de conversação. Ademais as empresas deveriam ter uma colaboração maior com o judiciário brasileiro, utilizando de formas para facilitar nas investigações de crimes.

5. SUSPENSÕES NACIONAIS DO APLICATIVO DE CONVERSAÇÃO “WHATSAPP”

Nos anos de 2015 e 2016, o judiciário brasileiro de primeira instância proferiram decisões suspendendo em todo território brasileiro o uso do aplicativo “WhatsApp”, a seguir, será feita uma análise das decisões, o que levou de fato a suspensão e a utilização do Marco Civil da Internet em algumas dessas decisões.

Em seguida, irá ser analisado os entendimentos da Suprema Corte Brasileira, que versam sobre o bloqueio do aplicativo.

5.1. Análise das decisões que suspenderam o aplicativo no Brasil.

Em fevereiro de 2015, o aplicativo de conversação “WhatsApp”, da empresa *Facebook*, foi bloqueado pela Justiça Estadual do Estado de Piauí, o Juiz de Direito nessa ocasião respaldou sua decisão em cima do Marco Civil da Internet, determinando a suspensão em todo o território nacional pelo um período de 24 horas. A decisão não pode ser bem analisada devido ao segredo de justiça imposto pelas circunstâncias do processo, contudo, foi divulgado o mandado que foi expedido pelo juízo no processo de número 0013872-87.2014.818.0140, o qual dizia:

Temporariamente até o cumprimento da ordem judicial (...), em todo território nacional, em caráter de urgência no prazo de 24 horas após o recebimento, o acesso através dos serviços da empresa aos domínios *whatsapp.net* e *whatsapp.com*, bem como todos os seus subdomínios e todos os outros domínios que contenham *whatsapp.net* e *whatsapp.com* em seus nomes e ainda todos números de IP (Internet Protocol) vinculados aos domínios já acima citados. (PATURY, 2015)

Determinou também que a empresa deveria:

Garantir a suspensão do tráfego de informações de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros de dados pessoais ou de comunicações entre usuários do serviço e servidores da aplicação de troca de mensagens multi-plataforma denominada *Whatsapp*, em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional. (PATURY, 2015)

De acordo com nota emitida pelo Núcleo de Inteligência da Secretaria de Segurança do Estado do Piauí, a ordem tinha o seguinte conteúdo:

A ordem judicial foi expedida em virtude de anterior descumprimento, por parte do provedor de aplicação de Internet WhatsApp, de outras determinações de caráter sigiloso do citado Juízo.

Insta esclarecer, também, que os processos judiciais que originaram as referidas decisões tiveram início desde o ano de 2013, mas até a presente data os responsáveis pelo WhatsApp não acataram as ordens judiciais.

O mandado judicial foi encaminhado aos provedores de infraestrutura (*Backbones*) e aos provedores de conexão (operadoras de telefonia móvel entre outras).

Por fim, cabe esclarecer que todas as representações e decisões judiciais acima mencionadas foram tomadas com base na Lei que instituiu e disciplinou o Marco Civil da Internet. (NÚCLEO DE INTELIGÊNCIA DA SECRETARIA DE SEGURANÇA PÚBLICA. 2015)

Ainda assim, a decisão não foi cumprida devido uma liminar proferida por Desembargador da Corte do Tribunal de Justiça do Estado de Piauí, que derrubou a referida decisão, de acordo com os seguintes argumentos:

A fim de melhor ilustrar a falta de proporcionalidade que mana do ato questionado, imagine-se um juiz que, insatisfeito com a contumácia de determina empresa telefônica em prestar-lhe informações sigilosas, determine a suspensão, em todo o território nacional, dessa modalidade serviço de comunicação. Ou, em uma analogia mais rústica, determinasse esse juiz a interrupção da entrega de cartas e encomendas pelo correio, apenas baseado na suspeita de que, por exemplo, traficantes estariam fazendo transitar drogas por esse meio. (BRASIL, 2015a apud JUNIOR, Irineu Francisco Barreto. LIMA, Marco Antonio.2016)

Em dezembro do mesmo ano, outra decisão determinou a suspensão do aplicativo, agora pela duração de 48 horas, em todo o território nacional. A ordem veio da 1ª Vara Criminal de São Bernardo do Campo/SP, no processo nº 0017520-08.2015.8.26.0564, a pedido do Ministério Público que fundamentou o seu pedido no Marco Civil da Internet. A suspensão teve início às 0h do dia 17 e durou aproximadamente umas 12h, mas foi suspendida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que invocou a desproporcionalidade da medida, ao razoar sobre os milhões de usuários que são afetados pela inercia do aplicativo, analisando que poderia ser imposto medidas como multa elevada ao parâmetro suficiente para inibir resistência da empresa do aplicativo.

E outra ordem judicial foi determinada no Brasil, para que o aplicativo seja bloqueado, a terceira para suspender os serviços, agora no mês de maio de 2016, na Vara Criminal de Lagarto em Sergipe, nos autos de número 20155500078, onde foi expedido do mandado pelo Juiz da referida Vara Criminal, este processo que tramita em segredo de justiça, determinou a suspensão pelo prazo de 72h, o mesmo magistrado já havia pedido a prisão do vice-presidente da empresa *Facebook*, na América Latina, por descumprimento das decisões que determinava

liberação de conteúdo das mensagens instantâneas mantidas por investigados por tráfico de drogas e crime organizado, pelo aplicativo. Mas essa prisão foi considerada ilegal pelo Tribunal de Justiça de Sergipe e foi determinado a soltura do vice-presidente.

Mas, com relação a decisão que interrompia os serviços o Desembargador Relator Cezário Siqueira Neto, do mesmo Tribunal, ao analisar o recurso da empresa *Facebook*, negou o deferimento da liminar, mantendo a decisão de primeira instância, sobre o argumento de que “a alegação dada pelo *Facebook*, de que deve resguardar a privacidade de seus usuários, serve só para encobrir interesses patrimoniais da empresa (2016).” Mas, a empresa na mesma data, apresentou sucedâneo recursal, um Pedido de Reconsideração, que foi analisada por outro Desembargador, o qual, suspendeu os efeitos da decisão do anterior, devido a todo os acontecimentos e principalmente este o Partido Popular Socialista, já entrou no STF, com pedido de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, o qual analisaremos no próximo tópico.

Dois meses depois desses acontecimentos, novamente outra determinação interrompeu os serviços do aplicativo no Brasil, a decisão foi prolatada pela Juíza Daniela Barbosa Assunção de Souza, da 2ª Vara Criminal de Duque de Caxias, no Rio de Janeiro, nos autos nº062-00164/2016, de acordo com a magistrada a empresa descumpriu as ordens judiciais para interceptar as mensagens de usuários suspeitos de praticar crimes, antes mesmo de serem criptografadas pelo sistema, contudo a empresa em resposta, disse que não arquiva ou cópia mensagens dos seus usuários. Dessa maneira a Juíza, alegou desrespeito ao ordenamento jurídico como, também, desprezo ao poder judiciário, pois as determinações ora impostas não geraria ofensa à privacidade dos usuários, pois seria restrita a determinados usuários e devidamente fundamentada. A imprensa na época voltou suas atenções a decisão da juíza, sendo reportagem apresentada na Folha de São Paulo em 20 de julho de 2016. Ao qual disse:

A decisão de uma juíza de Duque de Caxias (RJ) que provocou o bloqueio do *WhatsApp* no Brasil por cinco horas nesta terça-feira (19) abriu uma nova frente para as autoridades que tentam forçar os donos do aplicativo de mensagens a colaborar com investigações criminais no país. O serviço, que tem cerca de 100 milhões de usuários no país, foi liberado no início da noite pelo presidente do STF (Supremo Tribunal Federal), Ricardo Lewandowski, que considerou o bloqueio desproporcional.

Em vez de pedir o conteúdo de conversas ou a identidade de usuários, como ocorreu nos casos anteriores, a juíza Daniela Barbosa de Souza determinou que o *WhatsApp* desabilite a criptografia que garante o sigilo das mensagens e permita o monitoramento das conversas de suspeitos em tempo real pelos investigadores.

A decisão atendeu a um pedido da 62ª Delegacia de Polícia Civil, que investiga uma organização criminosa em Duque de Caxias. A juíza já havia enviado três ofícios ao *Facebook*, dono do aplicativo, para que a ordem fosse cumprida. Mas a empresa se negou a atender à determinação, e foi por isso que a juíza mandou bloquear o serviço.

Nos casos anteriores, o *WhatsApp* argumentou que não tinha como fornecer o conteúdo das conversas e outras informações porque não as armazena em seus servidores. Recentemente, o aplicativo adotou um sistema de criptografia mais forte, que embaralha o conteúdo das mensagens e só permite que os participantes de cada conversa tenham acesso a ele. (JORNAL FOLHA DE SÃO PAULO, 20 de julho de 2016)

A juíza em entrevista para o mesmo jornal, alegou que “o aplicativo tornou-se ferramenta de criminosos para limitar as possibilidades de rastreá-los.” Em sua opinião “é comum a interceptação telefônica flagrar um suspeito dizer ao outro para tratarem determinado assunto ficam impunes”. Disse que “está acostumada com reforma de decisões, mas lamenta algumas vezes, sobretudo quando fortalece uma empresa que descumpra decisões judiciais reiteradamente, isso desautoriza muito a primeira instância e dá mais força para quem descumpra a lei. (2016)”. Segundo BARBOSA, “mesmo antes de reversão do bloqueio, a investigação já estava prejudicada, porque os policiais continuam sem acesso às informações e, agora, os criminosos sabem que há uma apuração em andamento.” (Jornal Folha de São Paulo, 19 de julho de 2016.)

De acordo com as decisões, entende-se que a Juíza adotou uma fundamentação forte de descumprimento de ordens judiciais pelo WhatsApp referentes ao caso concreto, que ia de encontro com o interesse da população, pois todo o processo era de uma investigação contra o tráfico de drogas e organização criminosa, crimes que tiram a paz do cidadão de bem em nosso país, com a falta da colaboração da empresa, a investigação restou prejudicada.

Além do bloqueio ter sido suspenso pelo STF por força de uma ADPF 403 MC/SE, que foi movido contra o processo de Lagarto em Sergipe, onde o ministro RICARDO LEWANDOWSKI, prolatou a sentença em liminar, onde entendeu que a ordem de primeiro grau violou o Marco Civil da Internet e a liberdade de expressão. Tal remédio constitucional será objeto de análise no próximo tópico.

5.2. Entendimento dos tribunais superiores

Ao adentrarmos no âmbito da Suprema Corte Brasileiro, podemos verificar dois remédios que foram impetrados para solucionar o conflito entre a primeira instância, o aplicativo de conversação “WhatsApp” e na relação da sociedade que irá ser analisada a seguir pelo exposto da ADFP n° 403MS/SE e a ADI n° 5527.

Ao tratarmos da ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental, uma dos remédios constitucionais garantidos por nossa Carta Magna) teve sua impetração em razão da decisão proferida pelo Juiz da Vara Criminal de Lagarto, do processo de n° 201655000183,

o relator do processo é o ministro Luiz Edson Fachin, tendo como objeto a ordem de bloqueio do aplicativo em maio de 2016, tendo como autor o Partido Popular Socialista – PPS que alegou, diante do Supremo Tribunal Federal, o descumprimento de preceito fundamental, para que seja impedido novos bloqueios ao aplicativo, alegando violação ao princípio fundamental de liberdade de comunicação, previsto no artigo 5º, inciso IX, da Constituição Federal.

O remédio constitucional correu sobre o número ADPF 403 MC / SE, já na abertura do prazo para manifestação da Procuradoria Geral da República, surgiu caso da 2ª Vara Criminal de Duque de Caxias/RJ, no qual o demandante PPS notificou novo bloqueio, requerendo a imediata suspensão. O Ministro Ricardo Lewandowski, decreto uma decisão monocrática sobre o determinado caso, proferiu que a decisão ferre o direito fundamental à liberdade de expressão e de manifestação, sendo desproporcional, afetando toda uma sociedade:

Como se verifica, o direito de livre expressão e comunicação mereceu destaque do Poder Constituinte originário, com *status*, inclusive, de cláusula pétrea, ou seja, não pode ser abolido sequer por emenda constitucional.

Na sociedade moderna, a internet é, sem dúvida, o mais popular e abrangente dos meios de comunicação, objeto de diversos estudos acadêmicos pela importância que tem como instrumento democrático de acesso à informação e difusão de dados de toda a natureza.

[...]

Ora, a suspensão do serviço do aplicativo *WhatsApp*, que permite a troca de mensagens instantâneas pela rede mundial de computadores, da forma abrangente como foi determinada, parece-me violar o preceito fundamental da liberdade de expressão aqui indicado, bem como a legislação de regência sobre o tema. Ademais, a extensão do bloqueio a todo o território nacional, afigura-se, quando menos, medida desproporcional ao motivo que lhe deu causa. (BRASIL, 2016)

Asseverou o ministro que o direito de liberdade de expressão é uma cláusula pétrea, e quanto a relação com o Marco Civil da Internet, alegou que houve violação ao art. 3º, incisos I e V da referida Lei, sendo uma medida desproporcional, determinando assim a suspensão da decisão prolatada pelo Juízo de Duque de Caxias.

Na ADPF, habilitou-se a Federação das Associações de Empresas de Tecnologia da Informação, o Instituto Beta para Democracia e Internet e Instituto de Tecnologia e Sociedade, todos como *amini curiae*, acarretando ao Ministro relator Luiz Edson Fachin, a determinação da realização de uma audiência pública e que os habilitados comparecessem a audiência e respondesse os seguintes quesitos:

1 – Em que consiste a criptografia ponta a ponta (*end to end*) utilizada por aplicativos de troca de mensagens como o WhatsApp? 2 – Seria possível a interceptação de conversas e mensagens realizadas por meio do aplicativo WhatsApp ainda que esteja ativada a criptografia ponta a ponta (*end to end*)? 3 – Seria possível desabilitar a criptografia ponta a ponta (*end to end*) de um ou mais usuários específicos para que, dessa forma, se possa operar interceptação juridicamente legítima? 4 – Tendo em vista que a utilização do aplicativo WhatsApp não se limita a apenas uma plataforma (aparelhos celulares/smartphones), mas permite acesso e utilização também em outros meios, como, por exemplo, computadores (no caso do WhatsApp mediante o

WhatsApp Web/Desktop), ainda que a criptografia ponta a ponta (*end to end*) esteja habilitada, seria possível “espelhar” as conversas travas no aplicativo para outro celular/smartphone ou computador, permitindo que se implementasse ordem judicial de interceptação em face de um usuário específico? (ADFP 403 MS/SE)

Devido à está audiência, ainda não aconteceu o julgamento da ADPF 403 MC/SE e sendo que foi realizada nos dias 02 e 05 de junho de 2017, juntamente com a Ministra Rosa Weber, relatora da ADI 5527. Mas podemos supor que se a Corte, seguir o entendimento do Ministro LEWANDOWSKI, a tendência será pelo posicionamento contrário à suspensão nacional do WhatsApp.

Em relação a Ação Direta de Inconstitucionalidade 5527, ajuizada pelo Partido da República (PR), no mês de maio de 2016, com pedido de medida cautelar contra os artigos 10, §2º e 12, incisos III e IV do Marco Civil da Internet. Pleiteando a interpretação conforme a Constituição Federal aos referidos artigos objetos da ação.

O impetrante ao aduziu que as suspensões do aplicativo, eram compatíveis as medidas adotadas em outros países, como China, Coreia do Norte e o Irã, além de defender que a suspensão penalizaria não apenas a empresa, mas toda uma população, violando princípios como da individualidade de pena, proporcionalidade, liberdade de expressão, comunicação, livre iniciativa e da continuidade.

A relatora Ministra Rosa Weber, deu andamento ao processo nos parâmetros legais com citações e intimações necessárias, sugeriram o pleito de ingresso de *amici curiae*, da mesma forma que na ADPF 403 MS/SE, o Instituto Beta para Democracia e Internet – (IBIDEM) e o Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio (ITS RIO), dessa forma a Ministra juntamente com o Ministro Edson Fachin, convocaram audiência pública, onde foram ouvidos o *Facebook* (empresa dona do *WhatsApp*), a Polícia Federal, o Ministério Público Federal, entidades de defesa do consumidor e representantes de empresas de tecnologia da informação e da academia, especialista em Direito Digital; Comitê Gestor da Internet; Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro; o núcleo Direito Incerteza e Tecnologia da Universidade de São Paulo. diversos institutos, entidades, o governo, e todos outros que pleitearam a entrada na ADI E ADPF como *amici curiae*.

Para a ministra Rosa Weber (2017) em entrevista ao site do STF disse que:

Não preciso enfatizar que os temas tratados nesses processos, que envolvem questões de extrema complexidade e de caráter multidisciplinar, dizem respeito a valores fundantes da ordem jurídica brasileira e revestem-se de inegável relevância para a consolidação do nosso Estado democrático de direito. RR/EH (2017)

Já o ministro Edson Fachin (2017), para mesma reportagem afirmou que: “a reunião é um “ato de trabalho de caráter técnico e processual”, um momento de “diálogo” que principia por ouvir os expositores.” (RR/EH. 2017)

Em consulta a página de andamento dos remédios, a Suprema Corte Brasileira ainda não se posicionou a respeito das ações, nos restando aguardar o entendimento dos ministros do Supremo Tribunal Federal.

Ao analisarmos as decisões que ensejaram no bloqueio do aplicativo, todas possuem pontos comuns, qual seja, o descumprimento de ordem judicial anterior em investigações criminais ou em processos criminais, sendo usado como base o Marco Civil da Internet, ainda que nos últimos casos foram mencionados a criptografia nas conversas pelo aplicativo. Podemos reforçar que o Marco foi um importante avanço na regulamentação de proteção dos usuários que utilizam a rede mundial de computadores, mas depois de todos esses acontecimentos requer-se cautela na imposição dos artigos e na forma de sanção a ser implementada no caso concreto.

Leva-se a todo o momento a relação com o princípio da proporcionalidade, que vimos anteriormente, onde havendo a adequação e a necessidade da medida, para que haja aplicabilidade desse princípio em relação as decisões proferidas, assumindo a proporcionalidade uma justa medida, adequando o meio e o fim para proteger o bem jurídico, tendo uma relação estreita com a justiça, cumprindo seus deveres, buscando o jurista o equilíbrio de interesses.

Ao se tratar das decisões tomadas pelos magistrados em suspender o aplicativo, por mais que tenham sido capazes de não atingir a finalidade visada, nos descobrimentos dos conteúdos das conversas dos usuários investigados, o bloqueio se deu após reiteradas negativações de cumprimento das ordens judiciais dadas a empresa em todos os processos, seguindo juízo corretamente ao aplicar as cabíveis sanções que estão descritas no artigo 12 da Lei do Marco Civil da Internet, a qual deve ser lembrada:

Art. 12. Sem prejuízo das demais sanções cíveis, criminais ou administrativas, as infrações às normas previstas nos arts. 10 e 11 ficam sujeitas, conforme o caso, às seguintes sanções, aplicadas de forma isolada ou cumulativa I - **advertência**, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;

II - **multa** de até 10% (dez por cento) do faturamento do grupo econômico no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, considerados a condição econômica do infrator e o princípio da proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção;

III - **suspensão temporária** das atividades que envolvam os atos previstos no art. 11;
ou

IV - **proibição de exercício das atividades** que envolvam os atos previstos no art. 11.

Parágrafo único. Tratando-se de empresa estrangeira, responde solidariamente pelo pagamento da multa de que trata o **caput** sua filial, sucursal, escritório ou estabelecimento situado no País. (BRASIL,2014), *grifo nosso*.

No âmbito das possibilidades jurídicas, o juiz deve analisar todas os mecanismos para não afetar um bem maior, uma coletividade, a empresa não cumpriu seu dever, sofrendo as penalidades que, por inércia de sua colaboração, mexeu com uma sociedade. O juiz não deve valer-se da satisfação do momento, diante da gravidade dos fatos, estando em risco a segurança, o que justifica o exercício do juízo de valor, pois ao investigar malfeitores que usam o aplicativo para expandir o crime, a polícia e o judiciário devem sempre prezando pela ordem social.

No tocante, que ao se tratar do direito não existe o absoluto, tudo é relativo, as decisões judiciais devem ser sempre pautadas nos casos concretos, visando sempre harmonia entre a proteção de direitos, de modo a não prejudicar ninguém. Por todo o exposto, deve o legislador regulamentar minuciosamente o ciberespaço, para que situações como estas não venham se repetir, buscando o acordo entre as partes e uma colaboração mutua no combate ao crime organizado, visando sempre o não prejuízo da segurança e privacidade.

6. SUGESTÕES

As sugestões que seguem abaixo, sem qualquer hierarquia, podem auxiliar em um modelo ideológico para amenização desse conflito cibernético e de um norteio para regulamentação da internet no âmbito criminal.

- Regulamentação de lei, para os investigadores terem acesso aos dados das pessoas investigadas;
- Programas de última geração para quebra de sigilo nos aplicativos de conversação, para serem utilizados exclusivamente nas pessoas investigadas e com prévia autorização judicial;
- Parceria entre os provedores, empresas e a polícia investigativa brasileira, para desvendar crimes como, os de tráfico e organização criminosa;
- Treinamentos dos policiais para o combate aos crimes cibernéticos;

- Desenvolvimento de programas de informações adequados ao combate de crimes que acontecem na internet;
- Sistema de integração entre as policias estaduais e federais;
- Desenvolvimento de protocolo de utilização para quebra de sigilo iminente, quando a única maneira de salvar alguém ou prevenir algo pior seja a imediata entrada no sistema do usuário, tendo o conteúdo obtido, ser em menos de 24h levado a análise de um juiz para posterior homologação.

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a finalidade de analisarmos a temática abordada, iniciou-se o artigo expondo toda o conceito da importância do uso do aplicativo de conversação “*WhatsApp*”, como o meio de comunicação mais utilizado na atualidade, facilitando as relações humanas. Com cunho secreto, individualizado, tem como princípio constitucional a privacidade, primeira geração de direitos fundamentais. Por ter o aplicativo, a facilidade e de guardar segredos, torna-se de logo um mecanismo para obscurecer as conversas mantidas por criminosos.

Nossa Constituição Federal, declara que é inviolável o sigilo das comunicações e correspondências, protegendo assim a privacidade, sendo a única exceção, por ordem judicial. Vemos durante todo o trabalho até que ponto as garantias constitucionais podem proteger um cidadão que está sendo investigado por tráficos de drogas ou até mesmo por chefiar uma organização criminal.

Em nossa sociedade o princípio da privacidade é muito inerente ao sistema, pois todos desejam ter seu momento a sós, fazer o que quiser sem dar explicações a ninguém. Por isso tal princípio se torna tão personalíssimo. Mas vale ressaltar, que na busca da verdade real, nada se torna absoluto, quando tratamos com pessoa com índole duvidosa que esteja utilizando da má-fé, deve sim, o investigador utilizar de mecanismos legais para coibir as investidas desse tipo de usuário, quando tratamos do planejamento de crimes por meio de um aplicativo que tem como sua principal segurança um sistema de criptografia ponta a ponta e não podendo fazer a quebra do sigilo, mas, a busca da verdade real, sempre deverá ser prezada por um equilíbrio para que não seja utilizada de foram equivocada. Juntamente com esses princípios a segurança pública, se torna crucial para toda um sistema estatal seguro, não deixar que seus cidadãos se sintam vulneráveis por pessoas de má índole é essencial na sociedade que vivemos. Os policiais, investigadores, devem prezar sempre por estabelecer a ordem social de um povo.

Nesse ponto, adentramos no principal princípio para o nosso estudo, a proporcionalidade, onde o equilíbrio entre a privacidade e a segurança pública deve ser levado em conta, tanto pelo magistrado como pelos investigadores. A proporcionalidade traz com si, o juízo de valor a ser exercido por quem o aplica, no tocante a relação de descoberta e prevenção de crimes, este princípio deve ser o princípio a ser seguido por todos os outros.

Em uma investigação, nada mais óbvio, que exista atos para averiguar as condutas noticiadas, provando a veracidade dos fatos, ora informados. Seguir vestígios é tudo que um investigador faz, seguir o rastro do criminoso. Que ao adentramos no ramo do direito digital, tornasse terminantemente difícil, onde existe sistemas cada dia mais avançados impedindo o acesso dos policiais. Que ao tentar desvendar as organizações criminosas, que possuem em suas mãos a tecnologia ponta a ponta, usada pelo aplicativo WhatsApp, está cada vez dificultando a caçada e desarticulação de crimes, por ser o ciberespaço um lugar em expansão, com diversas possibilidades, onde dados aparecem e desaparecem num piscar de olhos. Para desvendar os crimes dessa alçada sem qualquer colaboração das empresas e provedores torna-se extremamente impossível, impedindo que polícia seja proativa.

A quebra de dados, no nosso país, se torna precária, em outros países esse direito já está sendo estabelecido. Como o caso da Alemanha, citado anteriormente, que editou norma para que a polícia tivesse maior liberdade em investigações. Em nosso país, o Marco Civil da Internet, traz sanções para as empresas ou provedores que não colaborarem com as investigações, podendo sofrer desde multa a suspensão, como já foi visto, mas estes artigos estão em análise no Supremo Tribunal Federal, nos restando esperar.

A grande dificuldade está além da colaboração, existe a cada dia, mais sistemas avançados, com alto nível de segurança, como no *WhatsApp*, que utiliza a criptografia ponta a ponta. A complicação em acessar o sistema está acarretando problemas nas investigações, que solicitam a quebra do sigilo e nada detém, mesmo por ordem judicial, como já foi analisado, que diversas vezes nos anos de 2015 e 2016, onde o aplicativo foi suspensa, gerando uma divergência entre o Judiciário de 1ª Instância e os Tribunais Superiores.

Destarte, que a legitimação da quebra de sigilo dos investigados, é papel fundamental na aplicabilidade do princípio da segurança pública conjuntamente a privacidade, utilizando-se da proporcionalidade de um controle penal, colocando o interesse coletivo, acima do individual. Andando conjuntamente para que a ordem social seja estabelecida, ao criar acordos entre os investigadores e as empresas de aplicativos, a criação de um treinamento para os policiais, programas de última geração desenvolvidos para combatendo as condutas lesivas no ciberespaço, devendo sempre, o legislador buscar um conjunto de tarefas proporcionais as

situações vividas atualmente. Portanto, é necessário que criminosos possam ser investigados de forma individualizada e restrita, para que não aconteça crimes de grande repercussão social, que ao utilizar as ferramentas necessárias, poderia ser evitado, tão somente, pelo simples fato, da existência de uma colaboração entre as empresas, os investigadores e o judiciário.

THE USE OF THE WHATSAPP APP AND THE RIGHT TO UNLOCK FOR UTILIZATION IN CRIMINAL INVESTIGATIONS

8. ABSTRACT

The present paper has the paper of demonstrating, through a bibliography review, a conflict in the present law, which is, the fact that companies and providers do not collaborate in the criminal investigations that involve users of the "*WhatsApp*", causing several trouble, both for the investigations and for the whole Brazilian society, overdue to non-cooperation, the State Judiciary, suspended in some occasions in the years 2015 and 2016 the signal of the application in the National Territory, increased controversy, being necessary the action of the Federal Supreme Court. All problematic, is being lifted, due to the non-cooperation of the company, who claims that they do not have access to, due to end-to-end encryption technology that makes it impossible to break confidentiality. The article searches at the end, open the reader's understanding in this relation between the interest of the private and the collective interest, even when the right to privacy must be maintained in relation to public security and how the Magistrate must act in the right measure to establish a proportionality between the inherent principles and the public order.

Keywords: Investigation, "WhatsApp", Privacy, Public Security.

9. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BARBOSA, A. M. **Ciclo do Esforço Investigativo Criminal**. Revista Brasileira de Ciências Policiais. Brasília, v. 1, n. 1: Academia Nacional de Polícia, 2010.

BECKER, Ana Maria Higuti; **Privacidade E Liberdade De Comunicação No Ciberespaço: Limites À Intervenção Judicial Brasileira No Whatsapp**; UFPA, Curitiba; 2016. 78 p.

JUNIOR, I. F. B.; LIMA, M. A. **Marco Civil Da Internet: Análise Das Decisões Judiciais Que Suspendem O Aplicativo Whatsapp No Brasil – 2015-16**. Revista De Direito, Governança E Novas Tecnologias. Doi: 10.21902/Organização Comitê Científico *Double Blind Review* Pelo Seer/Ojs, Curitiba;2016.

BRASIL. **Constituição Federal** (1988) Disponível em
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm> Acesso em: 15 de outubro de 2017.

BRASIL. **Marco Civil da Internet**. Lei 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm> Acesso em 10 de outubro de 2017.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **ADFP 403 MS/SE**. Relator: LUIZ EDSON FACHIN
Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/estfvisualizadorpub/jsp/consultarprocessoeletronico/ConsultarProcessoEletronico.jsf?sEQobjetoincidente=4975500>> Acesso em 19 de novembro de 2017.

CARVALHO, K. G.; **Direito Constitucional: Teoria do Estado e da Constituição, Direito Constitucional Positivo**. 15. ed. rev., atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2009.

CUKIERMAN, H. L.; **O Cibercrime no Brasil; Segurança, Justiça e Cidadania / Secretaria Nacional de Segurança Pública do Ministério da Justiça - Ano II**, 2010, n. 04. Brasília, DF. 189 p.

DE PLÁCIDO E SILVA; atualizadores: FILHO, N. S.; GOMES P. P. V.; Imprensa: Rio de Janeiro, Forense, 2016.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm> Acesso em: 20 de setembro de 2017.

FERREIRA, A. B. H.; **Dicionário Aurélio Básico da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1988, p. 214.

GRECCO R.; **Curso de Direito Penal**, 18 ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

JUNIOR, D. C.; **Curso de Direito Constitucional**, 4ª edição, Bahia: Editora JusPodivm, 2010.

LIMA, M. P.; **O Ministério Público e perseguição criminal**. 3º. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002.

MENDES, G. A.; **O paradigma Constitucional de Investigação Criminal** pag. 86– Porto Alegre, 2010.

MARCACINI, A. T. R.; **Direito e Informática: uma abordagem jurídica sobre a criptografia**. São Paulo: Forense, 2002, p. 9.

MARTINO, L. Ma. S.; **Teoria das mídias digitais: linguagens, ambientes e redes**. 2 ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

MERGULHÃO, Alfredo. **Sem rastreio, WhatsApp ‘dá mais força para quem descumpre-se a lei’, diz juíza**. Jornal Folha de São Paulo, 19 de julho de 2016. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2016/07/1793389-liberacao-do-whatsapp-da-mais-forca-para-quem-descumpre-a-lei-diz-juiza.shtml>> Acesso em 18 de novembro de 2017.

NÚCLEO DE INTELIGÊNCIA DA SECRETÁRIA DE SEGURANÇA PÚBLICA. **Nota à Imprensa**. 2015. Disponível em: <http://www.pc.pi.gov.br/download/201502/PC27_2b21f112a7.pdf> Acesso no dia 18 de novembro de 2017.

PATURY, Felipe. **Juiz de Direito manda tirar WhatsApp do ar no país inteiro**. Disponível em : <<http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/felipe-patury/noticia/2015/02/juiz-do-piaui-manda-btirar-whatsapp-do-arb-no-pais-inteiro.html>> Acesso em: 18 de novembro de 2017.

PRADO, Jean. **As mensagens no WhatsApp agora são criptografadas de ponta a ponta**. Disponível em: <<https://tecnoblog.net/193910/whatsapp-mensagens-criptografia-ponta-a-ponta/>> Acesso em: 13 de novembro de 2017.

RR/EH. **STF inicia audiência pública que discute bloqueio judicial do WhatsApp e Marco Civil da Internet**. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=345369>> Acesso em 19 de novembro de 2017.

SILVA, J. A.; **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 33º ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

TAVARES, A. R.; **Curso de Direito Constitucional**, 14 ed. ver. e atual. São Paulo: Saraiva, 2016.