

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO

TIAGO LUIZ TAMBOSI

CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET

Florianópolis

2016

TIAGO LUIZ TAMBOSI

CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito. Professor Orientador: Dr. Matheus Felipe de Castro .

Florianópolis, 2016



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO REITOR JOÃO DAVID FERREIRA LIMA - TRINDADE
CEP: 88040-900 - FLORIANÓPOLIS - SC
TELEFONE (048) 3721-9292 - FAX (048) 3721-9815
E-mail: ccgd@ccj.ufsc.br

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno (a): TIAGO LUIZ TAMBOSI

RG: 5.295.429

CPF: 085253919-30

Matrícula: 1250437

Título do TCC: CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET

Orientador

(a):

Matheus Felipe de Castro

Eu, TIAGO LUIZ TAMBOSI acima qualificado(a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, SC, 5 de julho de 2016.

Tiago Luiz Tambosi

TIAGO LUIZ TAMBOSI



UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO REITOR JOÃO DAVID FERREIRA LIMA - TRINDADE
CEP: 88040-900 - FLORIANÓPOLIS - SC
TELEFONE (048) 3721-9292 - FAX (048) 3721-9815
E-mail: ccgd@ccj.ufsc.br

ATA DE SESSÃO DE DEFESA DE TCC

Aos 5 dias do mês de Julho do ano de 2014, às 17 h e 30 minutos, na Sala 05 do CCJ, foi realizada a defesa pública do Trabalho de Conclusão de Curso intitulado

(TCC)
Crimes contra a honra na internet

_____, elaborado pelo acadêmico(a)

(a) Tiago Luiz Tambani

matrícula n° Malheus Felipe de Castro; perante a Banca Examinadora composta pelos membros (Presidente), _____ e _____, abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução n° 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução n° 01/CCGD/CCJ/2014

Aprovação Integral;

Aprovação Condicionada aos seguintes reparos, sob fiscalização do Prof.

Orientador:

Conforme apontamentos de banca

Florianópolis, 05 / 07 / 2016.

Malheus

(orientador)

(membro)

Vivian Araújo de Messias

(membro)



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO
CAMPUS UNIVERSITÁRIO REITOR JOÃO DAVID FERREIRA LIMA - TRINDADE
CEP: 88040-900 - FLORIANÓPOLIS - SC
TELEFONE (048) 3721-9292 - FAX (048) 3721-9815
E-mail: ccgd@ccj.ufsc.br

TERMO DE APROVAÇÃO DE TCC

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado **CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET**, elaborado pelo(a) acadêmico(a) TIAGO LUIZ TAMBOSI defendido nesta data e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 10,0 (Dz), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 05 / 07 / 2016.

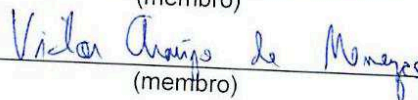


(orientador)

(coorientador)



(membro)



(membro)

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso intitulado “ CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET”, tem como objetivo discorrer sobre como se deve aplicar a legislação brasileira dos crimes contra a honra na internet. Primeiramente será feita uma análise sobre o histórico da legislação dos crimes contra a honra na história geral do direito e na legislação pátria.

Após, no capítulo segundo, será discutida a história da internet, das redes sociais e a sua influência, para em seguida discorrer sobre como se aplicam os crimes contra a honra no contexto da internet. Este capítulo conclui com a análise de projetos de lei que visam regular a questão dos crimes contra a honra na internet.

O último capítulo propõe critérios para determinar se uma conduta cometida na internet é um crime contra a honra e faz uma crítica a um possível punitivismo que pode surgir da questão da punição dos crimes contra a honra

Palavras-chave: Crimes contra a honra; Internet; Legislação.

Sumário

1 INTRODUÇÃO	7
2 HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO DE CRIMES CONTRA A HONRA.....	10
2.1 CONCEITO DE HONRA.....	10
2.2 CRIMES CONTRA A HONRA E LIBERDADE DE EXPRESSÃO.	11
2.3 HISTÓRICO E LEGISLAÇÃO PÁTRIA.....	15
3 CRIMES CONTRA A HONRA E INTERNET	19
3.1 INTERNET	19
3.1.1 Histórico e definição	19
3.2 ASPECTOS TÉCNICOS DOS CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET...22	
3.3 RETRATAÇÃO E DIREITO DE RESPOSTA.....	31
3.4 SÁTIRA E CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET	33
3.5 REDES SOCIAIS E CRIMES CONTRA A HONRA	35
3.6 COMENTÁRIOS AO PROJETO DE LEI Nº 1589/2015, Nº1547/2015 E AO PROJETO DE LEI Nº 215/2015	37
4 CRITÉRIOS PARA DEMARCAR A CONDUTA CRIMINOSA E A CONDUTA NÃO CRIMINOSA	51
4.1 DEMARCAÇÃO DE CRIME CONTRA A HONRA E CONDUTA EXPRESSIVA 51	
4.2 CRÍTICA A UM POSSÍVEL PUNITIVISMO EXACERBADO NA PUNIÇÃO DE AUTORES DE CRIMES CONTRA A HONRA.....	52
5 CONCLUSÃO	54
REFERÊNCIAS	57

1 INTRODUÇÃO

Desde a antiguidade uma das maiores preocupações dos cidadãos foi a proteção da sua honra. A legislação protetora que combate os crimes contra a honra evoluiu constantemente ao longo da história até chegar à atual divisão tríplice entre calúnia, difamação e injúria.

Com o tempo, foram surgindo novas maneiras de se ofender a honra alheia, seja com a invenção da imprensa, seja com a difusão dos aparelhos de rádio e televisão. Agora, há um novo estágio na difusão dos crimes contra a honra, que é a divulgação dos crimes contra a honra na internet.

A internet propiciou uma revolução no direito. Conforme a sociedade evolui, o direito evolui em seguida, e a internet causou uma evolução na sociedade que gerou repercussões para o direito. Hoje são criadas muitas leis para regular assuntos relativos à internet e a necessidade de atualização do ordenamento jurídico ainda não foi suprida. As doutrinas também precisam adaptar-se à internet, pois muitas situações que a doutrina discutiu agora também estão acontecendo no mundo virtual e a doutrina precisa suprir o vácuo formado pela criação na internet e começar a discutir como responder a relações que acontecem na internet, incluindo os crimes contra a honra.

A internet já é um dos meios de comunicação mais influentes na sociedade e sua influência não para de crescer. Além de a internet propiciar uma chance de melhor divulgar informações ou notícias, a internet também permite a comunicação entre pessoas através das redes sociais. Com a comunicação rápida permitida pela internet, torna-se muito fácil espalhar boatos com uma velocidade sem precedentes, possibilitando que crimes contra a honra encontrem um local propício para o seu cometimento.

O presente trabalho trata da temática dos crimes contra a honra, com o foco dos crimes contra a honra cometidos na internet. Na presente obra se busca responder o seguinte questionamento: Como se pode aplicar a legislação brasileira dos crimes contra a honra na internet?

Neste trabalho, temos como objetivo geral avaliar como podemos aplicar a legislação sobre crimes contra a honra no contexto da internet, em especial no contexto das redes sociais, além de comentar criticamente os projetos de lei que

visam regular o assunto e, por último delimitar as condutas lesivas à honra na internet das condutas não lesivas.

A metodologia desta monografia é dedutivo-indutiva. É dedutiva ao analisar o disposto na legislação e na doutrina clássica para chegar a conclusões sobre como aplicar estes preceitos aos casos da internet. A metodologia também é indutiva ao analisar casos concretos e jurisprudenciais para tentar chegar a regras gerais sobre a legislação dos crimes contra a honra na internet.

Para definir os crimes contra a honra serão utilizados os conceitos trazidos na legislação brasileira e a interpretação dos crimes contra a honra se baseia na leitura de doutrinadores clássicos do direito penal sobre o assunto, como Néelson Hungria e Aníbal Bruno.

O primeiro capítulo do presente trabalho tem uma função introdutória. Nele será discorrido sobre a história dos crimes contra a honra, desde a sua origem, até às alterações mais recentes. Também se falará sobre a história dos crimes contra a honra na legislação brasileira, desde as disposições do Código Criminal do Império, até as mais recentes alterações do atual Código Penal. Também se buscará fazer uma delimitação entre as condutas protegidas pela liberdade de expressão e às condutas lesivas à honra, para haver a harmonização entre esses princípios.

No segundo capítulo será feita uma análise da história da internet, das redes sociais e sobre a sua crescente influência na sociedade contemporânea.

Após, serão analisadas as questões sobre os crimes contra a honra na internet, como competência para o seu julgamento, a questão de como se apurar culpa ou dolo na prática de atos lesivo à honra, além de se analisar a questão dos *animi* dos crimes contra a honra.

Também se dissertará, no segundo capítulo, sobre a questão do direito de resposta e da retratação nos crimes contra a honra na internet, para buscar saber como se pode exercer o direito de resposta contra crimes contra a honra na internet e como deve ser realizada uma possível retratação, além de analisar a recém promulgada lei do direito de resposta e a ADI que contrária a mesma.

Outro tópico do segundo capítulo é a análise da fronteira entre crimes contra a honra e sátira na internet, para que se não cometa o erro de confundir a liberdade de expressão com a crítica contida nas sátiras com o desejo de causar dano à reputação de alguém, presente nos crimes contra a honra.

O tópico seguinte trata dos crimes contra a honra no contexto das redes sociais e a responsabilização dos usuários das redes.

O último tópico do segundo capítulo analisa os projetos de lei apresentados no Congresso nacional para tratar dos crimes contra a honra e faz uma crítica aos problemas técnicos de tais propostas legislativas.

O terceiro e derradeiro capítulo busca recapitular o que foi exposto nos capítulos anteriores para fazer uma delimitação entre condutas criminosas contra a honra e condutas protegidas pela liberdade de expressão, através da apresentação de critérios delimitadores da conduta criminosa e não criminosa. Termina o capítulo fazendo um alerta para que a questão dos crimes contra a honra não seja utilizada como motivação para dar abertura a uma “caça às bruxas” punitivista e alerta para apenas punir os crimes contra a honra nas ocasiões em que a punição for necessária.

2 HISTÓRICO DA LEGISLAÇÃO DE CRIMES CONTRA A HONRA

2.1 CONCEITO DE HONRA

O que é honra? Honra é, no âmbito objetivo, o respeito perante os outros (honra objetiva, honra externa, reputação, boa-fama). No âmbito interno é o sentimento que a pessoa associa a sua própria dignidade.¹

A honra objetiva também se pode dividir em dois subtipos de honra, a honra comum e a honra profissional. Honra comum se identifica com as características da pessoa como ser humano, enquanto a honra profissional se identifica com os talentos e qualidades da pessoa em sua atuação profissional, no entanto, esta divisão não é de importância para o direito penal, pois ambas as honras são protegidas igualmente.²

O direito à honra é um direito individual fundamental, não necessitando de atuação positiva do Estado para se concretizar, nas palavras de RAMOS:³

Os direitos fundamentais surgiram com o Liberalismo, sendo posteriormente transpostos para as constituições de alguns países. Podem ser de dois tipos: direitos, liberdades e garantias ou direitos económicos, sociais e culturais. Estes últimos necessitam da intervenção do Estado para os concretizar, dado que dependem das possibilidades financeiras de cada Estado. Por sua vez, os direitos fundamentais do primeiro tipo são inerentes à existência do Homem, protegendo o cidadão mesmo em relação ao Estado. São normas de aplicação imediata - é o exemplo do direito à vida, do direito à liberdade de expressão, de informação e do direito à honra.

A proteção da honra decorre da importância da imagem de uma pessoa perante a sociedade. Pessoas de boa-fama são bem recebidas em seu meio social, enquanto pessoas de má-fama são rechaçadas pela sociedade. A proteção é algo vantajoso para a pessoa honrada. Nélson Hungria já dizia em sua obra⁴:

Na realidade, portanto, o sentimento de honra é uma das faces do egoísmo. Somos honrados, não por um ditame de moral pura ou espontâneo amor à virtude, mas porque a honra, como premium virtutis, nos é útil.(...);

¹ HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.39

² BITTENCOURT, César Roberto; **Curso de Direito Penal**. 2013 p.319

³ RAMOS, Carolina C. **Crimes contra a Honra na Internet** Dissertação de Mestrado – Lisboa, Universidade Nova de Lisboa, 2014 p.9

⁴ Hungria e Fragoso op cit p.41

Mas, significando uma variante do egoísmo, o nosso apego à honra é tão forte, que experimentamos a mais viva dor moral ainda quando nô-la ofendem a coberto do testemunho de terceiros. Pesa-nos que uma só pessoa que seja possa formular um conceito desairoso a nosso respeito, perturbando a lisonjeira opinião que temos de nós mesmos.

Considerando a importância que a honra exerce para a pessoa, seja como imagem que ela tem de si, ou como imagem que os outros têm dela, o nosso legislador constituinte garantiu o direito à honra como um direito fundamental, prevendo a garantia de indenização por sua violação, no Artigo 5º, X, da Constituição Federal⁵: “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Também se deve ressaltar que a Carta Constitucional já prevê em seu artigo primeiro, que um dos fundamentos da República Federativa do Brasil é a Dignidade da Pessoa Humana, princípio que demonstra que não basta apenas viver, deve-se viver uma vida digna, sendo os direitos fundamentais derivados desse princípio. Seria digna a vida de uma pessoa destituída de sua boa-fama por uma calúnia? Não, a imagem dessa pessoa estaria manchada e ela deixaria de usufruir dos benefícios que são usufruídos pelas pessoas de boa-fama.

2.2 CRIMES CONTRA A HONRA E LIBERDADE DE EXPRESSÃO

Quando se discute a questão dos crimes contra a honra e a liberdade de expressão, é comum dizer que a proibição da prática de atos lesivos à honra é uma limitação à liberdade de expressão, havendo um conflito entre os direitos. No curso de direito civil de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald⁶, há a afirmação de que a liberdade de imprensa merece uma proteção especial, mas não pode ultrapassar os limites ‘bem definidos’ das outras garantias constitucionais, impedindo que a liberdade de imprensa atente contra dignidade da pessoa humana e interesses sociais coletivos. Dizem os autores: ⁷

Por isso, embora a liberdade de imprensa também mereça proteção especial e diferenciada, protegida com o status de direito fundamental constitucional, não pode o seu exercício ultrapassar os limites bem definidos

⁵ Constituição Federal da república Federativa do Brasil

⁶ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; **Curso de Direito Civil** Volume 1; 10ª Edição. Edição 2012 Editora Jus Podivm, p.182

⁷ Chaves e Rosenvald op cit p.183

das demais garantias constitucionais. Até porque, como diz o sábio ditado popular, o direito de um termina quando começa o do outro... Bem por isso, encontra-se, comumente, em nosso cotidiano conflitos de interesses estabelecidos entre a liberdade de imprensa e os direitos da personalidade.

Em seguida, os autores afirmam que não há hierarquia entre os direitos, devendo ser avaliado, no caso concreto qual direito se sobrepuja a outro.⁸

A ideia de que há conflitos de princípios deriva da teoria das normas fundamentais de Robert Alexy. Alexy divide as normas em princípios e regras, sendo as primeiras normas possuidoras de um grande grau de generalidade, enquanto os últimos seriam normas mais específicas, de baixa generalidade. A distinção também é de qualidade, regras podem ser cumpridas sempre exigindo-se exatamente o determinado por ela, enquanto os princípios seriam mandatos de otimização, que devem ser cumpridos de acordo com as capacidades fáticas.⁹

O constitucionalista alemão continua a sua explicação e afirma que essa diferença de princípios e regras é importante para a solução de conflitos e normas, pois a solução é diferente para conflitos de regras e conflitos de princípios, Nos primeiros, só se resolve quando uma cláusula de exceção declara uma regra válida e a outra nula. A que é válida sempre vale, a que é nula nunca pode ser aplicada, assim, resolve-se o conflito.¹⁰

Conflitos de princípios, por outro lado, resolvem-se de maneira distinta, nos dizeres de Bonavides¹¹:

A colisão ocorre, p. ex., se algo é vedado por um princípio, mas permitido por outro, hipótese em que um dos princípios deve recuar. Isto, porém, não significa que o princípio do qual se abdica seja declarado nulo, nem que uma cláusula de exceção nele se introduza.

Essa linha de interpretação constitucional é comumente usada na atualidade, sendo aplicada em questões de conflito entre liberdade de expressão e direito à honra para sopesar qual dos princípios prevalece no caso concreto, avaliando se a liberdade de expressão feriu o limite do direito à honra ou se esteve em seus limites.

⁸ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; **Curso de Direito Civil** Volume 1; 10ª Edição. Edição 2012 Editora Jus Podivm

⁹ Alexy apud BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.287-289
BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.289

¹¹ Bonavides op cit p.289

Feita essa exposição, devemos dizer que não é a esse entendimento que nos filiamos. Em nosso ver, essa linha de raciocínio está completamente equivocada. É preferível trabalhar com um paradigma diverso, que diz que direitos não entram em conflitos, mas se harmonizam. No caso da liberdade de expressão e do direito à honra, é importante distinguir que um direito trata de uma coisa enquanto outro trata de uma coisa distinta.

Primeiro, é mister avaliar qual o âmbito de proteção da liberdade de expressão. Nas palavras de João dos Passos Martins Neto:¹²

A liberdade de expressão figura entre as liberdades constitucionais mais comumente asseguradas e consiste, basicamente, no direito de comunicar-se, ou de participar de relações comunicativas, quer como portador da mensagem (orador, escritor, expositor), quer como destinatário (ouvinte, leitor, espectador). Seus titulares são indivíduos e instituições, especialmente a imprensa. Em linha de princípio, ela compreende a comunicação em torno de informações, opiniões, sentimentos e propostas, entre outros.

Assim, estão no âmbito de proteção da liberdade de expressão, atos comunicativos como opiniões sobre diversos assuntos, sentimentos pessoais, ideias a serem propostas em debates, informações sobre acontecimentos, etc. No entanto, nem todos os atos comunicativos são protegidos pela liberdade de expressão. Não é tutelado pela liberdade de expressão o desejo de autossatisfação de um sádico que grite fogo em um teatro lotado, pois tal grito não tem a função de incitar um debate ou manifestar ideias, mas sim de causar pânico.¹³ O mesmo se pode dizer de quem incita a prática de um crime, a pessoa que, por exemplo, ordena o cometimento de um homicídio não está expressando ideias ou opiniões para um debate. O que essa pessoa faz não é expressão, mas sim o início do cometimento de uma conduta criminal. A liberdade de expressão protege expressões e não condutas, por isso a incitação ao crime, que é conduta e não expressão, não é protegida pela liberdade de expressão.

Honra, nos dizeres de José Afonso da Silva, é “o conjunto de qualidades que caracterizam a dignidade da pessoa, o respeito dos concidadãos, o bom nome, a reputação”¹⁴. Tal direito é consequência lógica e necessária da dignidade da pessoa

¹² MARTINS NETO, João dos Passos; **Fundamentos da Liberdade de Expressão** Edição em pdf p.5

¹³ MARTINS NETO op cit p. 15

¹⁴ SILVA, José Afonso da Silva; **Curso de Direito Constitucional Positivo**; 35ª Edição, revista e atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.209

humana, pois uma pessoa que tem a sua imagem violada passa por grande sofrimento, passa a ter uma condição indigna. Nota-se que a proibição à violação da honra, não pode proibir que se critique o trabalho intelectual, artístico ou científico de alguém, pois é a imagem da pessoa que está sendo protegida e não a obra intelectual, que pode e deve ser debatida em uma sociedade livre e democrática.

Para compreender como esses direitos se harmonizam no ordenamento jurídico brasileiro, é necessário ler os dispositivos constitucionais sobre o assunto:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

IV - é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato;

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

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;

Assim, podemos dizer que a Constituição Federal deixa bem claro que a liberdade de expressão serve para proteger a manifestação do pensamento, a atividade artística, intelectual, científica e todo o debate essencial para o jogo democrático. Assim, quando se ofende alguém ao chamá-lo de “calhorda”, “cafajeste”, “fascínora” não estou colocando uma ideia em debate, eu o estou agredindo com o que os americanos chamam de *fighting words* (palavras belicosas), é como se estivesse esbofeteando a pessoa, não é uma atitude dentro do âmbito de proteção da liberdade de expressão. Da mesma forma, a crítica a um livro, ou uma obra de arte não é uma violação à honra, é uma manifestação de pensamento, o direito à honra não serve para blindar obras intelectuais de críticas.

Feita essa exposição, é melhor concluir que não é correto falar em conflito entre honra e liberdade de expressão, pois os direitos se harmonizam. Não se pode alegar que uma violação à honra é permitida pela liberdade de expressão ou que uma censura à crítica intelectual é permitida pelo direito à honra, o correto é avaliar quem tem o direito e não cair no erro de dizer que “o direito à liberdade de expressão, no caso concreto, foi sobrepujado pelo direito à honra”. Tal argumento

viola o princípio lógico da não-contradição, que diz que se A é B, A não pode, ao mesmo tempo, não ser B. Se alguém tem o direito à liberdade de expressão, a pessoa não pode, ao mesmo tempo, não ter o direito a liberdade de expressão, por este ter sido sobrepujado pelo direito à honra. Ou a pessoa tem o direito e este é garantido, ou não o tem!

2.3 HISTÓRICO E LEGISLAÇÃO PÁTRIA

Nélson Hungria traça a história dos crimes contra a honra: Menciona que já eram punidos na legislação ateniense de Sólon; depois, em Roma, a honra era vista como um direito público dos cidadãos, e os fatos lesivos a esse bem estavam inclusos no conceito de injúria. Na Idade Média, reproduziu-se o conceito romano de injúria. Nesse período os germano-bárbaros distinguiram a lesão a honra (*laesio famae*) da lesão corporal (*laesio in corpore*), fazendo os crimes contra a honra constituírem uma classe autônoma. Posteriormente, o Código Penal Francês de 1810 separou os crimes contra a honra em *calomnie* (calúnia) e *injurie* (injúria), sendo o primeiro um ataque á honra objetiva e o segundo à honra subjetiva. Em 1819 a *calomnie* teve seu nome substituído por *diffamation*. O Código penal Alemão de 1870 criou a atual tripartição com os crimes *einfache Beleidigung* (injúria simples), *übel Nachrede* (difamação) e *Verleumdung* (calúnia) ¹⁵.

No Código Criminal do Império de 1830, os crimes contra a honra eram divididos em calúnia e injúria. O artigo 239 da referida codificação define a calúnia da seguinte maneira:

Art. 229. Julgar-se-ha crime de calúnia, o attribuir falsamente a algum um facto, que a lei tenha qualificado criminoso, e em que tenha lugar a acção popular, ou procedimento official de Justiça.”

Art. 236. Julgar-se-ha crime de injuria:

1º Na imputação do um tacto criminoso não comprehendido no artigo duzentos e vinte e nove.

2º Na imputação de vicios ou defeitos, que possam expôr ao odio, ou desprezo publico.

3º Na imputação vaga de crimes, ou vicios sem factos especificados.

4º Em tudo o que pôde prejudicar a reputação de alguem.

5º Em discursos, gestos, ou signaes reputados insultantes na opinião publica.

¹⁵ HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.34-36

A Codificação Imperial já trazia alguns institutos presentes até hoje na legislação sobre crimes contra a honra, como a *exceptio veritatis*, isentando de pena aquele que provar o fato criminoso imputado (Art.234), além do disposto no Artigo 240, que permitia que o ofendido pedisse explicações em juízo ou fora dele sobre a calúnia ou injúria.

Na codificação do Império, é possível afirmar que a calúnia tinha um escopo limitado, enquanto a injúria era um delito residual, punindo todas as violações à honra que não fossem calúnias.

Com a proclamação da República, houve a revogação do Código Criminal do Império e a aprovação do Código Penal de 1890. Tal código manteve a divisão binária entre calúnia e injúria, que foram definidas da seguinte forma:

Art. 315. Constitue calumnia a falsa imputação feita a alguém de facto que a lei qualifica crime.

Parapho unico. E' isento de pena o que provar ser verdadeiro o facto imputado, salvo quando o direito de queixa resultante d'elle for privativo de determinadas pessoas.

(...)

Art. 317. Julgar-se-há injuria:

- a) a imputação de vícios ou defeitos, com ou sem factos especificados, que possam expor a pessoa ao odio ou desprezo publico;
- b) a imputação de factos offensivos da reputação, do decoro e da honra;
- c) a palavra, o gesto, ou signal reputado insultante na opinião publica.

A alteração trazida pela Codificação Republicana consiste no fato de que a acusação falsa da prática de qualquer crime consiste em calúnia, independentemente de a ação ser pública ou não, enquanto a injúria é qualquer tipo de imputação ofensiva à honra que não seja a imputação de um crime. Traz também a novidade da possibilidade de se punir crimes contra a honra dos mortos, presente no Artigo 324 do código.

O código atual segue a classificação tripartite de calúnia, difamação e injúria, além de ter uma redação mais clara e menos prolixa que as dos códigos anteriores:

Calúnia

Art. 138 - Caluniar alguém, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, e multa.

§ 1º - Na mesma pena incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º - É punível a calúnia contra os mortos.

Exceção da verdade

§ 3º - Admite-se a prova da verdade, salvo:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado a qualquer das pessoas indicadas no nº I do art. 141;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Difamação

Art. 139 - Difamar alguém, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa.

Exceção da verdade

Parágrafo único - A exceção da verdade somente se admite se o ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

Injúria

Art. 140 - Injuriar alguém, ofendendo-lhe a dignidade ou o decoro:

Pena - detenção, de um a seis meses, ou multa.

§ 1º - O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - quando o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º - Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou pelo meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção, de três meses a um ano, e multa, além da pena correspondente à violência.

§ 3º Se a injúria consiste na utilização de elementos referentes a raça, cor, etnia, religião, origem ou a condição de pessoa idosa ou portadora de deficiência: (Redação dada pela Lei nº 10.741, de 2003)

Pena - reclusão de um a três anos e multa. (Incluído pela Lei nº 9.459, de 1997)

Com a atual redação, calúnia é a imputação falsa de fato definido como crime e novo tipo penal de difamação passa ser a imputação de fato desonroso, mas não criminoso, sendo esses dois tipos penais normas que visam proteger a honra objetiva.

Não se deve confundir a calúnia com a denunciação caluniosa. Denunciação caluniosa é o crime previsto no título dos crimes contra a administração pública, no capítulo dos crimes contra a administração da justiça, portanto não é crime contra a honra. A denunciação caluniosa é definida no código penal nos seguintes termos:

Denunciação caluniosa

Art. 339. Dar causa à instauração de investigação policial, de processo judicial, instauração de investigação administrativa, inquérito civil ou ação de improbidade administrativa contra alguém, imputando-lhe crime de que o sabe inocente: (Redação dada pela Lei nº 10.028, de 2000)

Pena - reclusão, de dois a oito anos, e multa.

§ 1º - A pena é aumentada de sexta parte, se o agente se serve de anonimato ou de nome suposto.

§ 2º - A pena é diminuída de metade, se a imputação é de prática de contravenção.

Embora o autor do crime de denunciação caluniosa esteja imputando falsamente a alguém fato definido como crime, neste caso há uma gravidade maior, pois neste caso não há um mero ataque à honra alheia, mas sim uma mobilização

do aparato policial estatal em razão de uma calúnia, podendo inclusive levar à instauração de um processo criminal contra um inocente, por isso se considera que o bem jurídico protegido pelo tipo penal não é a honra, mas sim, a administração da justiça que é lesada pela conduta do agente, sendo a calúnia apenas um crime-meio para um crime-fim.

A difamação, no atual código, é afim da injúria, pois ambos atacam a honra objetiva da pessoa. A diferença é que na difamação o fato imputado não é criminoso, também não importa se o fato é verdadeiro ou falso. Difamação é imputar intencionalmente um fato específico, falso ou verdadeiro, que possa diminuir a estima que a sociedade sente do ofendido.

Injúria passou a ser a ofensa à pessoa, é algo que ataca o sentimento que a pessoa tem de si, por isso, é um crime que ataca a honra subjetiva. Uma inovação do atual código é a tipificação da injúria real, que trata de violência ou vias de fato feitas com a intenção de ofender outro.

Uma importante inovação, que foi incluída pela lei nº9459/97 foi o crime de injúria racial. Devido ao histórico de discriminação racial existente no Brasil, tal dispositivo considera que a injúria cometida por motivos raciais é mais grave que outro tipo de injúria qualquer; merecendo, portanto, uma maior pena.

3 CRIMES CONTRA A HONRA E INTERNET

3.1 INTERNET

3.1.1 Histórico e definição

A internet surgiu, conforme nos conta Manuel Castells¹⁶, com a criação de uma rede de computadores chamada ARPANET, criada pelo ARPA (Advanced Research Projects Agency), agência americana que visava garantir a superioridade tecnológica ante a União Soviética. Em 1960 foi publicado o artigo “*Man-Computer Symbiosis*”, de J.C.R. Licklier, que especulou sobre um “*Thinking center*” (Centro pensante), que armazenaria as funções de uma biblioteca e seria um pré-requisito para a simbiose homem-máquina.

O quadro prontamente se expande em uma rede de tais centros, comunicadas por linhas de comunicação banda-larga e a usuários individuais por serviços de linha emprestada. Em tal sistema, a velocidade dos computadores seria balanceada e o custo das memórias gigantes e programas sofisticados seria dividido pelo número de usuários.¹⁷

Ainda na década de 60, Ted Nelson propôs a criação de um sistema que vinculasse toda a informação disponível no planeta, com a criação de hipertextos que interligassem informações em um sistema informático. Tim Berners – Lee transformou essa ideia em realidade com a criação do programa Enquire, que criou a rede mundial, a World Wide Web.¹⁸

Internet é definida pelo memorando RFC 1122 como:

A Internet é uma rede de redes. Cada hospedeiro está diretamente ligado a alguma particular rede (s); sua conexão com a Internet só é conceitual. Dois hosts na mesma rede comunicam uns com os outros utilizando o mesmo conjunto de protocolos que eles iriam usar para se comunicar com hosts em redes distantes.

¹⁶ CASTELLS, Manuel. A galáxia da internet: Reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade; Tradução: Maria Luiza X. de A. Borges; Rio de Janeiro, 2003, Editora Jorge Zahar

¹⁷ *The picture readily enlarges itself into a network of such centers, connected to one another by wide-band communication lines and to individual users by leased-wire services. In such a system, the speed of the computers would be balanced, and the cost of the gigantic memories and the sophisticated programs would be divided by the number of users.* LICKLINDER, J.C.R.; **Man-Computer Symbiosis**; IRE Transactions on Human Factors in Electronics, volume HFE-1, p. 4-11, Março de 1960

¹⁸ CASTELLS op cit p.18

Por meio dessa “rede de redes”, estão interconectados diversos computadores, que compartilham entre si diversos tipos de comunicação, sendo uma das maiores fontes de comunicação da atualidade.

De acordo com a União Internacional de Telecomunicações, em 2015, dos 7,2 bilhões de habitantes o Mundo, 3.2 bilhões têm acesso à internet, o que equivale a 40% da população mundial. Em 2000, havia apenas 400 milhões de usuários, o que demonstra um crescimento muito rápido na cobertura de internet em um curto período de dez anos.¹⁹

A internet também está crescendo rapidamente no Brasil, de acordo com matéria veiculada no sítio eletrônico G1, em 2008 apenas 18% das casas brasileiras tinha acesso á internet, em 2014 o número de domicílios conectados com a internet havia saltado para 32,3 milhões, o que corresponde a 50% dos lares do País.²⁰

Conforme a internet foi progredindo, foram surgindo diferentes maneiras para as pessoas comunicarem-se como as redes sociais. Hoje, tais redes são utilizadas por bilhões de pessoas para comunicar-se. Segundo dados oficiais do facebook, 1,44 bilhão de pessoas eram usuárias ativas da rede em 31 de março de 2015. Segundo dados oficiais do twitter, 302 milhões de pessoas eram usuários ativos em 31 de março de 2015.

Na internet, também são publicados os blogs ou blogues, que são definidos como²¹:

página de internet regularmente atualizada, que contém textos organizados de forma cronológica, com conteúdos diversos (diário pessoal, comentário e discussão sobre um dado tema, etc.) e que geralmente contém hiperligações para outras páginas.

De acordo com dados de 2013, existem mais de 152 milhões de blogs, sendo que são criados 2 blogs novos por segundo.²²

A difusão de notícias pela internet é uma demonstração do quão rápidas as notícias se tornaram quando comparadas com o passado. Por exemplo, a carta de Pero Vaz de Caminha a D. Manuel I demorou dois meses para chegar a suas mãos

¹⁹ Disponível em: <https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx> Acesso em 29/5/2016

²⁰ Disponível em: <http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2015/09/pela-1-vez-acesso-internet-chega-50-das-casas-no-brasil-diz-pesquisa.html> Acesso em: 29/5/2016

²¹ *blogue* in Dicionário da Língua Portuguesa com Acordo Ortográfico [em linha]. Porto: Porto Editora, 2003-2015. [consult. 2015-12-27 17:14:09]. Disponível na Internet: <http://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/blogue>

²² Disponível em: <http://www.wpvirtuoso.com/how-many-blogs-are-on-the-internet/> Acesso em: 29/5/2016

e os jornais que noticiaram a morte de Abraham Lincoln chegaram à Inglaterra apenas 12 dias depois de sua morte.²³ Hoje em dia, jornais, *bloggers* e usuários comuns de internet transmitem notícias em segundos. Tragédias como o atentado de Paris eram acompanhadas ao vivo em *sites* na internet, mostrando a rapidez com que se espalham informações no mundo digital.

Uma pesquisa de 2014 do *American Press Institute* demonstrou que 69% dos americanos utilizam computadores e laptops como instrumento favorito para obter notícias, superando o rádio, jornais e revistas de papel, e perdendo apenas para a televisão. A mesma pesquisa afirma que 44% dos americanos utilizam as redes sociais como fontes de notícia.²⁴

Uma pesquisa IBOPE de 2014²⁵ afirma que a internet já é o segundo meio de comunicação mais utilizado no Brasil. 26% dos brasileiros utilizam a internet diariamente, apenas a televisão é mais utilizada que a internet. Brasileiros gastam, em média 3 horas e 39 minutos na internet em dias de semana e 3 horas e 43 minutos em finais de semana. A faixa da população que utiliza com mais frequência a internet são os jovens de 16 a 25 anos e a que menos utiliza a internet são os maiores de 65 anos, o que ajuda a demonstrar que a internet, por ser um fenômeno recente, exerce mais influência sobre a nova geração.

Assim, podemos perceber que a internet já ocupa um lugar importante na vida de muitas pessoas, ela é usada para comunicações entre pessoas, como fonte de notícias, de informação e até como fonte de lazer.

Com toda essa quantidade de informação circulando, a internet também é um local de prática de crimes contra a honra, o que deve ser levado em consideração pela doutrina para atualizá-la com esse fenômeno cada vez mais relevante e comum. Por exemplo, Néelson Hungria já mencionava que um dos meios de execução dos crimes contra a honra era “*escrita* (manuscrito, dactilografado ou impresso)”. Claramente, essa citação deveria ser atualizada para incluir a internet, que provavelmente é um meio muito mais comum de crime contra a honra em forma escrita do que esses meios citados pela antiga doutrina.

²³ Disponível em: <http://blogs.estadao.com.br/ethevaldo-siqueira/2011/11/05/a-velocidade-das-noticias/> Acesso em 29/5/2016

²⁴ Disponível em: <http://www.americanpressinstitute.org/publications/reports/survey-research/how-americans-get-news/> Acesso em: 29/5/2016

²⁵ Disponível em: <http://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/2014/03/segundo-meio-de-comunicacao-mais-usado-e-internet-aponta-pesquisa.html> Acesso em 29/5/2016

Aníbal Bruno, ao analisar a propalação ou divulgação de crimes contra a honra afirma: “O núcleo do tipo consiste em levar, por qualquer meio, ao conhecimento de outrem a calúnia que ouviu de alguém. Não é preciso que seja grande o número de pessoas a quem se faça a comunicação. Basta uma só que não seja o sujeito passivo para constituir a audiência necessária”²⁶. Imaginem o que diria o saudoso penalista se soubesse que a internet poderia ser usada para propalar ou divulgar crimes contra a honra de forma instantânea e para audiências de centenas de pessoas e que essas centenas de pessoas poderiam propalar a calúnia para outras centenas!

O fenômeno social da internet é de extrema relevância e é possível que hodiernamente a internet seja um dos principais, quiçá o principal meio de cometimento de crimes contra a honra e de divulgação de informação falsa. Assim, deve ser superada a inércia da doutrina e deve ser estudada a fundo a aplicação dos tipos penais para a internet para superar o despreparo de muitos operadores do direito e para evitar, por outro lado, que os tipos penais sejam usados como instrumentos de controle e censura violadores da livre expressão, além de evitar que eles sejam um instrumento de incriminação em massa.

3.2 ASPECTOS TÉCNICOS DOS CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET

Para melhor compreender os crimes contra a honra, é necessário entender alguns de seus aspectos técnicos e como podem ser aplicados à internet.

Crimes contra a honra são crimes de dano, pois há interesse em atacar a honra alheia, não apenas em expô-la a um perigo de ofensa.²⁷ Entre seus meios de execução estão a linguagem falada, escrita e mímica.²⁸

A calúnia e a difamação são consumadas com a comunicação feita a terceiro, enquanto a injúria se consuma com a comunicação ao sujeito passivo.²⁹ A diferenciação se deve ao fato de a calúnia e a difamação ofenderem a honra

²⁶ BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro

²⁷ HUNGRIA, Nélon e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.43-44

²⁸ Hungria e Fragoso op cit p.38

²⁹ Hungria e Fragoso op cit p.67, 87 e 91

objetiva, enquanto a injúria ofende a honra subjetiva. As definições de honra objetiva e subjetiva foram dadas na definição de Arthur Schopenhauer sobre honra: “Objetivamente, é a opinião dos outros sobre o nosso mérito; subjetivamente, é o nosso receio diante dessa opinião.”³⁰

Também se faz necessário tratar acerca da competência para julgar os crimes contra a honra na internet.

Na definição de RODRIGUES E LAMY³¹

Na perspectiva contemporânea, a jurisdição consiste no poder-dever do estado-juiz de declarar e executar os direitos conforme as pretensões que lhe são formuladas, segundo os valores e princípios fundamentais estabelecidos na Constituição Federal, garantindo o seu respeito efetivo no âmbito dos fatos, na vida dos litigantes. É esse o sentido que se deve atribuir ao art. 5º, inciso XXV, da Constituição Federal.

Com um número elevado de demandas em território nacional e com um número diverso de assuntos discutidos, é criada uma divisão de tarefas para que haja uma prestação efetiva da jurisdição. Nas palavras de RODRIGUES E LAMY³²:

Pode-se então conceituar competência como o poder atribuído a um órgão para exercer a atividade constitucional, nos limites fixados em lei. Dentre as normas processuais há as determinadas normas de competência, que são as que estabelecem os limites dentro dos quais os órgãos do Poder Judiciário exercem o seu poder.

Em relação à competência segundo a matéria, a justiça competente para julgar os crimes contra honra é a justiça comum, pois não são crimes eleitorais, tampouco militares. O artigo 124 da Constituição define a competência dos crimes militares da seguinte forma:³³

Art. 124. à Justiça Militar compete processar e julgar os crimes militares definidos em lei.
Parágrafo único. A lei disporá sobre a organização, o funcionamento e a competência da Justiça Militar.

Os crimes militares são aqueles definidos pelo artigo 9º do Código Penal Militar, não havendo menção a crimes contra a honra. Logo, crimes contra a honra

³⁰ Schopenhauer, apud HUNGRIA, Néson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980

p.40

³¹ RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar; **Teoria Geral do Processo** 3ª Edição, revista e atualizada – Rio de Janeiro: Elsevier, 2012

p.113

³² Lamy e Rodrigues op cit p.119

³³ CF 1988

não são de competência da justiça militar.³⁴

A competência penal da Justiça Eleitoral é prevista no artigo 121 da Constituição Federal, tratando apenas dos crimes previstos na lei n.4737/65, o Código Eleitoral. O código eleitoral prevê situações específicas de crimes contra a honra em contexto de propaganda eleitoral em seus artigos 323 a 326.³⁵ Não

³⁴ **Crimes militares em tempo de paz**

Art. 9º Consideram-se crimes militares, em tempo de paz:

I - os crimes de que trata este Código, quando definidos de modo diverso na lei penal comum, ou nela não previstos, qualquer que seja o agente, salvo disposição especial;

II - os crimes previstos neste Código, embora também o sejam com igual definição na lei penal comum, quando praticados:

- a) por militar em situação de atividade ou assemelhado, contra militar na mesma situação ou assemelhado;
- b) por militar em situação de atividade ou assemelhado, em lugar sujeito à administração militar, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;
- c) por militar em serviço ou atuando em razão da função, em comissão de natureza militar, ou em formatura, ainda que fora do lugar sujeito à administração militar contra militar da reserva, ou reformado, ou civil; (Redação dada pela Lei nº 9.299, de 8.8.1996)
- d) por militar durante o período de manobras ou exercício, contra militar da reserva, ou reformado, ou assemelhado, ou civil;
- e) por militar em situação de atividade, ou assemelhado, contra o patrimônio sob a administração militar, ou a ordem administrativa militar;
- f) revogada. (Vide Lei nº 9.299, de 8.8.1996)

III - os crimes praticados por militar da reserva, ou reformado, ou por civil, contra as instituições militares, considerando-se como tais não só os compreendidos no inciso I, como os do inciso II, nos seguintes casos:

- a) contra o patrimônio sob a administração militar, ou contra a ordem administrativa militar;
- b) em lugar sujeito à administração militar contra militar em situação de atividade ou assemelhado, ou contra funcionário de Ministério militar ou da Justiça Militar, no exercício de função inerente ao seu cargo;
- c) contra militar em formatura, ou durante o período de prontidão, vigilância, observação, exploração, exercício, acampamento, acantonamento ou manobras;
- d) ainda que fora do lugar sujeito à administração militar, contra militar em função de natureza militar, ou no desempenho de serviço de vigilância, garantia e preservação da ordem pública, administrativa ou judiciária, quando legalmente requisitado para aquele fim, ou em obediência a determinação legal superior.

Parágrafo único. Os crimes de que trata este artigo quando dolosos contra a vida e cometidos contra civil serão da competência da justiça comum, salvo quando praticados no contexto de ação militar realizada na forma do art. 303 da Lei nº 7.565, de 19 de dezembro de 1986 - Código Brasileiro de Aeronáutica. (Redação dada pela Lei nº 12.432, de 2011)

³⁵ 324. Caluniar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando fins de propaganda, imputando-lhe falsamente fato definido como crime:

Pena - detenção de seis meses a dois anos, e pagamento de 10 a 40 dias-multa.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem, sabendo falsa a imputação, a propala ou divulga.

§ 2º A prova da verdade do fato imputado exclui o crime, mas não é admitida:

I - se, constituindo o fato imputado crime de ação privada, o ofendido, não foi condenado por sentença irrecorrível;

II - se o fato é imputado ao Presidente da República ou chefe de governo estrangeiro;

III - se do crime imputado, embora de ação pública, o ofendido foi absolvido por sentença irrecorrível.

Art. 325. Difamar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, imputando-lhe fato ofensivo à sua reputação:

Pena - detenção de três meses a um ano, e pagamento de 5 a 30 dias-multa.

Parágrafo único. A exceção da verdade somente se admite se ofendido é funcionário público e a ofensa é relativa ao exercício de suas funções.

estando presentes as condições elencadas no artigo, é crime de competência da justiça comum.

A Justiça Comum é dividida entre Justiça Federal e Justiça Estadual. A competência da Justiça Federal é delimitada pelo Artigo 109 da Constituição Federal, que não faz menção ao cometimento de crimes contra a honra.³⁶

Art. 326. Injuriar alguém, na propaganda eleitoral, ou visando a fins de propaganda, ofendendo-lhe a dignidade ou o decôro:

Pena - detenção até seis meses, ou pagamento de 30 a 60 dias-multa.

§ 1º O juiz pode deixar de aplicar a pena:

I - se o ofendido, de forma reprovável, provocou diretamente a injúria;

II - no caso de retorsão imediata, que consista em outra injúria.

§ 2º Se a injúria consiste em violência ou vias de fato, que, por sua natureza ou meio empregado, se considerem aviltantes:

Pena - detenção de três meses a um ano e pagamento de 5 a 20 dias-multa, além das penas correspondentes à violência prevista no Código Penal.

³⁶ Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

II - as causas entre Estado estrangeiro ou organismo internacional e Município ou pessoa domiciliada ou residente no País;

III - as causas fundadas em tratado ou contrato da União com Estado estrangeiro ou organismo internacional;

IV - os crimes políticos e as infrações penais praticadas em detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidades autárquicas ou empresas públicas, excluídas as contravenções e ressalvada a competência da Justiça Militar e da Justiça Eleitoral;

V - os crimes previstos em tratado ou convenção internacional, quando, iniciada a execução no País, o resultado tenha ou devesse ter ocorrido no estrangeiro, ou reciprocamente;

V-A as causas relativas a direitos humanos a que se refere o § 5º deste artigo; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VI - os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira;

VII - os *habeas corpus*, em matéria criminal de sua competência ou quando o constrangimento provier de autoridade cujos atos não estejam diretamente sujeitos a outra jurisdição;

VIII - os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

IX - os crimes cometidos a bordo de navios ou aeronaves, ressalvada a competência da Justiça Militar;

X - os crimes de ingresso ou permanência irregular de estrangeiro, a execução de carta rogatória, após o "exequatur", e de sentença estrangeira, após a homologação, as causas referentes à nacionalidade, inclusive a respectiva opção, e à naturalização;

XI - a disputa sobre direitos indígenas.

§ 1º As causas em que a União for autora serão aforadas na seção judiciária onde tiver domicílio a outra parte.

§ 2º As causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal.

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a

Já a Justiça Comum Estadual é, nas palavras de Aury Lopes Jr, “É a mais residual de todas. Um crime somente será julgado na Justiça Comum Estadual quando não for de competência das Especiais (Militar e Eleitoral), nem da comum federal.”³⁷

Havia uma polêmica relativa à competência da justiça federal ou estadual para o julgamento de crimes contra a honra, pois poderia haver a transnacionalidade do delito, para determinar a competência da justiça federal. A divergência foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, que determinou que o fato de um delito tivesse sido praticado pela rede de computadores não é o suficiente para atrair a competência da Justiça federal.

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CRIME DE INJÚRIA PRATICADO POR MEIO DA INTERNET, NAS REDES SOCIAIS DENOMINADAS ORKUT E TWITTER. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DO ART. 109, INCISOS IV E V, DA CF. OFENSAS DE CARÁTER EXCLUSIVAMENTE PESSOAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1 - O simples fato de o suposto delito ter sido cometido por meio da rede mundial de computadores, ainda que em páginas eletrônicas internacionais, tais como as redes sociais "Orkut" e "Twitter", não atrai, por si só, a competência da Justiça Federal. 2 - É preciso que o crime ofenda a bens, serviços ou interesses da União ou esteja previsto em tratado ou convenção internacional em que o Brasil se comprometeu a combater, como por exemplo, mensagens que veiculassem pornografia infantil, racismo, xenofobia, dentre outros, conforme preceitua o art. 109, incisos IV e V, da Constituição Federal. 3 - Verificando-se que as ofensas possuem caráter exclusivamente pessoal, as quais foram praticadas pela ex-namorada da vítima, não se subsumindo, portanto, a ação delituosa a nenhuma das hipóteses do dispositivo constitucional, a competência para processar e julgar o feito será da Justiça Estadual. 4 - Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito do Juizado Especial Cível e Criminal de São Cristóvão/SE, o suscitado (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 121.431 – SE (2012/0048706-4) Rel. Ministro Marco Aurélio Belizze)

Em relação ao lugar do crime, devem ser feitas algumas considerações:

O artigo 70, do Código de Processo penal determina que a competência é do local em que se consumar a infração, ou seja, onde foi feita a comunicação a

comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau.

§ 5º Nas hipóteses de grave violação de direitos humanos, o Procurador-Geral da República, com a finalidade de assegurar o cumprimento de obrigações decorrentes de tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil seja parte, poderá suscitar, perante o Superior Tribunal de Justiça, em qualquer fase do inquérito ou processo, incidente de deslocamento de competência para a Justiça Federal. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

³⁷ LOPES JR, Aury; **Direito Processual Penal** – 11ª edição – São Paulo: Saraiva 2014 p.476

terceiros. Então, onde se consumam os crimes contra a honra cometidos pela imprensa e os crimes contra a honra cometida pela internet?

Aury Lopes Jr dispõe o seguinte sobre o assunto: “E nos crimes contra a honra, praticados pela imprensa: é o local onde ocorreu a impressão ou, no caso de reportagem veiculada pela internet, no local onde se encontra o responsável pela veiculação.”³⁸

Tal assunto já foi tratado pelo Superior Tribunal de Justiça:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 106.625 - DF (2009/0136422-1)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. NOTÍCIA-CRIME PELA SUPOSTA PRÁTICA DOS DELITOS PREVISTOS NOS ARTS. 20 E 21 DA LEI 5.250/97 (LEI DE IMPRENSA). LEI NÃO RECEPCIONADA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ADPF 130/DF. APLICAÇÃO DOS ARTS. 138 E 139 DO CP E ART. 70 DO CPP. DUAS SEQUÊNCIAS DE FATOS DISTINTOS. PUBLICAÇÃO DE REPORTAGENS VEICULADAS NA REVISTA ISTOÉ. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL DA IMPRESSÃO DA REVISTA. MATÉRIAS DISPONIBILIZADAS NO BLOG "CONVERSA AFIADA". COMPETÊNCIA DO LOCAL EM QUE PRATICADOS OS ATOS DE PUBLICAÇÃO. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PAULISTA.

1. Não recepcionada a Lei de Imprensa pela nova ordem Constitucional (ADPF 130/DF), quanto aos crimes contra a honra, aplicam-se, em princípio, as normas da legislação comum, quais sejam, art. 138 e do Código Penal e art. 69 e seguintes do Código de Processo Penal.

2. Na hipótese de crime contra a honra praticado por meio de publicação impressa de periódico, deve-se fixar a competência do Juízo onde ocorreu a impressão, tendo em vista ser o primeiro local onde as matérias produzidas chegaram ao conhecimento de outrem, nos moldes do art. 70 do Código de Processo Penal. Remanesce, na prática, o resultado processual obtido pela antiga aplicação da regra de competência prevista na não recepcionada Lei de Imprensa.

3. Crimes contra a honra praticados por meio de reportagens veiculadas pela internet ensejam a competência do Juízo do local onde foi concluída a ação delituosa, ou seja, onde se encontrava o responsável pela veiculação e divulgação de tais notícias.

4. Conhecimento do conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo. (CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 106.625 - DF (2009/0136422-1) Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima)

O caso em apreço trata de crime contra a honra praticado por meio de sítio eletrônico de caráter jornalístico, mas não há obstáculo para que seja aplicado igualmente a crimes cometidos em redes sociais, *blogs*, ou sítio eletrônico de tipo diverso.

³⁸ LOPES JR, Aury; **Direito Processual Penal** – 11ª edição – São Paulo: Saraiva 2014r p. 479

Em relação ao elemento subjetivo do crime, os crimes contra a honra são dolosos.³⁹ Para melhor compreender a questão do dolo nos crimes contra a honra, é útil recapitular a definição de dolo. Nas palavras de Juarez Cirino dos Santos:⁴⁰

O dolo é a vontade consciente de realizar um crime ou - mais tecnicamente - a vontade em realizar o tipo objetivo do crimes, também definível como saber e querer em relação às circunstâncias de fato do tipo legal. Assim, o dolo é composto de um elemento intelectual (consciência ou representação psíquica) e de um elemento volitivo (vontade ou energia psíquica), como fatores formadores da ação típica dolosa.

Assim, o agente deve saber que a sua ação pode injuriar, caluniar, difamar e querer que a sua ação viole a honra alheia.⁴¹ Para ocorrer o crime contra a honra, não se deve considerar apenas a objetividade, um apelido pode ser injurioso, mas dito em tom jocoso sem a intenção de ofender, como quando apelidamos um amigo de 'o gordo', 'velhaco', ou outro apelido similar. Por isso, torna-se necessário mostrar o dolo específico de atacar a honra alheia, que não é presumido. Nélson Hungria chega a falar na teoria dos *animi*, que remonta aos tempos de Roma Antiga que o *animus injuriandi vel diffamandi* são excluídos pelo *animus jocandi* (fim de gracejar), *animus consulendi* (fim de aconselhar alguém a respeito do caráter de outra pessoa), *animus corrigendi* (fim de repreender alguém como meio de instruí-lo), *animus narrandi* (fim de narrar algo sem fazer narrativa tendenciosa com o fim de denegrir a honra alheia) e o *animus defendendi* (fim de se defender de acusação em juízo).

A teoria dos *animi* é utilizada nos nossos tribunais para excluir a tipicidade de crimes contra a honra:

TJ-DF - RSE : RSE 77798520108070001 DF 0007779-85.2010.807.0001
 PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIMES CONTRA A HONRA. PRELIMINAR REJEITADA. QUEIXA-CRIME. REJEIÇÃO. ATIPICIDADE. AUSÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO. ANIMUS NARRANDI E ANIMUS CRITICANDI. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.
 1. O DIREITO DE AÇÃO É DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO DO CIDADÃO, NO ENTANTO, INDEPENDE DO RESULTADO FINAL DO PROCESSO.
 2. PARA QUE RESTEM CARACTERIZADOS OS CRIMES CONTRA A HONRA, DESCRITOS NOS ARTIGOS 138 E 139 DO CÓDIGO

39 HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.50

40 SANTOS, Juarez Cirino dos; **Direito Penal- Parte Geral** 5ª Edição – Florianópolis Conceito Editorial, 2012,p.126

41 HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.52

PENAL, IMPERIOSO QUE SE CONSTATE A EXISTÊNCIA, ALÉM DO DOLO, DE UM FIM ESPECÍFICO, CONSISTENTE NA INTENÇÃO DE MACULAR A HONRA ALHEIA.

3. IN CASU, OS RECORRIDOS NÃO AGIRAM COM O DOLO DE MACULAR A HONRA DA RECORRENTE, TAMPOUCO SUA REPUTAÇÃO, AO REVÉS, APENAS VEICULOU NOTÍCIA INFORMANDO SOBRE FATO DE INTERESSE PÚBLICO.

4. COMO É CEDIÇO, O ANIMUS NARRANDI E O ANIMUS CRITICANDI EXCLUEM A TIPICIDADE DOS DELITOS DE CALÚNIA E DIFAMAÇÃO, POR AFASTAR O DOLO ESPECÍFICO DE OFENDER A HONRA DO INDIVÍDUO.

5. PRELIMINAR REJEITADA, E, QUANTO AO MÉRITO, RECURSO DESPROVIDO.

TJ-PR - Recurso em Sentido Estrito : RSE 11680685 PR 1168068-5 (Acórdão)

DECISÃO: ACORDAM os Magistrados integrantes da Segunda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Paraná, à unanimidade, em desprover o recurso. EMENTA: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DELITOS DE CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA (ARTIGOS 138, 139 E 140, C.C. ARTIGO 141, INC. III, NA FORMA DO ARTIGO 69, TODOS DO CP). INSURGÊNCIA RECURSAL CONTRA A DECISÃO QUE REJEITOU A QUEIXA-CRIME, EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INACOLHIMENTO. SENTENÇA ESCORREITA. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO INTENTO POSITIVO E DELIBERADO DE LESAR A HONRA ALHEIA. HUMORISTA QUE DIVULGOU VÍDEO NA INTERNET FAZENDO PIADAS ACERCA DOS FATOS OCORRIDOS NO MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA, ENVOLVENDO A VEREADORA E ORA RECORRENTE. PESSOA PÚBLICA. SITUAÇÃO 2 AMPLAMENTE NOTICIADA EM PROGRAMAS DE ABRANGÊNCIA NACIONAL. PRESENÇA DO ANIMUS JOCANDI. INEXISTÊNCIA DO ELEMENTO VOLITIVO ESSENCIAL PARA A CARACTERIZAÇÃO DOS ALUDIDOS CRIMES CONTRA A HONRA. CONSTATAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. RECURSO DESPROVIDO. Os crimes contra a honra exigem, além do dolo genérico, o elemento subjetivo especial do tipo consubstanciado no propósito de ofender a honra da vítima. Assim, a peça inicial deve estampar a existência de dolo específico necessário à sua configuração, sob pena de faltar-lhe justa causa, sendo que a mera intenção de caçoar (animus jocandi), de narrar (animus narrandi), de defender (animus defendendi), de informar ou aconselhar (animus consulendi), de criticar (animus criticandi) ou de corrigir (animus corrigendi) exclui o elemento subjetivo e, por conseguinte, afasta a tipicidade desses crimes. 3l. (TJPR - 2ª C.Criminal - RSE - 1168068-5 - Ponta Grossa - Rel.: José Mauricio Pinto de Almeida - Unânime - - J. 11.12.2014)

Sem a demonstração do *animus injuriandi vel diffamandi* não é possível condenar alguém por crimes contra a honra, é necessário demonstrar que houve a intenção deliberada de atacar a honra alheia, conforme já foi decidido pelo Superior Tribunal de Justiça:

STJ - AÇÃO PENAL : APn 724 DF 2013/0327885-8
 AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. GOVERNADOR DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL. DIREITO PENAL E DIREITO PROCESSUAL PENAL. CALÚNIA, DIFAMAÇÃO E INJÚRIA. QUEIXA-CRIME. INÉPCIA. CRIMES CONTRA A HONRA. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO INTENTO POSITIVO E DELIBERADO DE LESAR A HONRA ALHEIA. ANIMUS INJURIANDI VEL DIFFAMANDI. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA EVIDENCIADA DE PLANO. DECADÊNCIA. PRINCÍPIO DA INDIVISIBILIDADE DA AÇÃO PENAL PRIVADA. RENÚNCIA PARCIAL AO DIREITO DE QUEIXA (QUE A TODOS SE ESTENDE, EM FACE DO MENCIONADO PRINCÍPIO, NA AÇÃO PENAL PRIVADA). EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. REJEIÇÃO INTEGRAL DA QUEIXA.
 I. Se o querelante se limita a transcrever algumas frases escritas pelo segundo querelado, em sua "linha do tempo" da rede social facebook, sem mais esclarecimentos, impedindo uma análise do elemento subjetivo da conduta, a peça inaugural falece de um maior delineamento do fato criminoso e suas circunstâncias, sendo inepta.
 II. Na peça acusatória por crimes contra a honra, exige-se demonstração mínima do intento positivo e deliberado de lesar a honra alheia. Trata-se do animus injuriandi vel diffamandi.

A questão relativa ao tipo subjetivo do crime é de especial importância quando tratamos da hipótese prevista no artigo 138 §1º do Código Penal, que trata da pena para quem propala ou divulga imputação que sabe ser falsa.

Para saber se é punível a conduta de quem propalou ou divulgou imputação falsa, o fator determinante é a intenção da pessoa. Para que alguém seja punido por propalar ou divulgar uma calúnia, é necessário que esta pessoa saiba que a imputação é falsa, se a pessoa está convencida da veracidade da informação, não há crime.⁴²

Entretanto, uma pessoa pode espalhar uma calúnia de maneira sorrateira, utilizando expressões como “dizem por aí”, “ouvi dizer”, “não sei se é verdade...”. Nesses casos, o agente está divulgando os fatos de má-fé para prejudicar a reputação da vítima; há, portanto, o *parvus animus*, pois o “ouvi dizer” é apenas uma tentativa covarde de se esquivar da culpa.⁴³ Esses meios, aliás, de calúnia sorrateira são um dos mais usados para atacar a honra de alguém, fazendo passar de boca em boca as mentiras divulgadas pelas “más-línguas”.

⁴² BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro p.294
 HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.72

Nos casos acima citados, fica claro que é a intenção que faz a mentira, não apenas a falsidade da imputação. A calúnia está na malícia do agente, no elemento interno, psicológico. É como dizia Platão em seu diálogo *Phaedo* “Palavras falsas não são más em si mesmas, mas elas infetam a alma como o mal.”

3.3 RETRATAÇÃO E DIREITO DE RESPOSTA

O código penal prevê, em seu artigo 143, que ficará isento de pena aquele que se retratar da calúnia ou difamação. Retratação é retirar o que disse, é dizer que o fato imputado é falso, Retratação não é simplesmente dizer que não queria ofender ou dizer que não imputou o fato. Na retratação é necessário admitir que o fato que foi imputado à vítima é falso⁴⁴.

Recente alteração no Código Penal, imposta pela lei nº 13.188/2015, modifica o parágrafo único do artigo 143 para que “Nos casos em que o querelado tenha praticado injúria utilizando-se de meios de comunicação, a retratação dar-se-á, se assim desejar o ofendido, pelos mesmos meios que praticou a ofensa”.

Assim, pode o ofendido exigir que a retratação de crime contra a honra praticado na internet seja realizada na própria internet. O artigo 4º, I da lei 13.188/2015 afirma “praticado o agravo em mídia escrita ou na internet, terá a resposta ou retificação o destaque, a publicidade, a periodicidade e a dimensão da matéria que a ensejou”. O direito de resposta pode ser exercido, conforme o parágrafo 1º do artigo 3º da referida lei, “em face de todos os veículos de comunicação social que tenham divulgado, publicado, republicado, transmitido ou retransmitido o agravo original”.

A lei nº 13.188/2015 serviu para suprir o vácuo legislativo em relação ao direito de resposta, que está previsto no artigo 5º, V da Constituição Federal. A própria ADPF 130, que julgou inconstitucional a lei de imprensa, mencionou que isto não afetaria a existência do direito de resposta, com se demonstra em trecho do voto do Ministro Ayres Brito⁴⁵:

Com o que a Lei Fundamental do Brasil veicula o mais democrático e civilizado regime da livre e plena circulação das ideias e opiniões, assim como das notícias e informações, mas sem deixar de prescrever o direito de resposta e todo um regime de responsabilidades civis, penais e

⁴⁴ BITTENCOURT, César Roberto; **Curso de Direito Penal**. 2013 p.385-386

⁴⁵ ADPF 130 – DF 30/4/2009 Rel. Min. Carlos Ayres Brito

administrativas. Direito de resposta e responsabilidades que, mesmo atuando a posteriori, inftlem sobre as causas para inibir abusos no desfrute da plenitude de liberdade de imprensa.

O fato de a lei ter mencionado expressamente a internet foi relevante para extirpar as dúvidas em relação à aplicação dos princípios aplicados à comunicação escrita. Em artigo publicado no *site* âmbito-jurídico, o advogado Márcio C. Coimbra já afirma que as leis e princípios relativos à comunicação tradicional são perfeitamente aplicáveis à comunicação via internet⁴⁶.

A lei 13.188/2015 menciona no primeiro parágrafo do artigo 12 que a ação de direito de resposta é independente de ação para reparação cível e da ação criminal. A retratação espontânea não obsta o exercício do direito de resposta, conforme mencionado no parágrafo terceiro do artigo segundo. Também se deve ressaltar que o parágrafo segundo do artigo segundo exclui da definição de matéria jornalística os comentários realizados por usuários da internet nas páginas eletrônicas dos veículos de comunicação social.

No caso de crimes contra a honra na internet, é necessário que a retratação seja realizada de forma rápida. Em uma dissertação de mestrado recentemente defendida em Portugal, Carolina Castro Ramos defende que a internet se diferencia dos outros meios de comunicação pela velocidade com que as notícias se espalham, podendo espalhar informações para um grande número de pessoas de forma rápida. A autora defende que as respostas sejam publicadas imediatamente, sob pena de a retificação não atingir todos que tiveram acesso à notícia. A autora menciona que o prazo de resposta de 30 dias previsto pela legislação portuguesa é longo demais e demonstra que a lei portuguesa está defasada em relação às mudanças acarretadas pelo desenvolvimento da internet.⁴⁷

A lei 13.188 já se tornou motivo de inúmeras polêmicas. A associação Brasileira de Imprensa já propôs uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra a referida lei, pois esta estabelece o prazo exíguo de três dias para oferecer contestação, além de permitir que o juiz fixe em 24 horas condições para a retratação a ser realizada em prazo não superior a 10 dias. Segundo a petição inicial protocolada pela ABI, tais prazos cerceiam o direito de defesa do réu, e a

⁴⁶ COIMBRA, Márcio C. Direito de Resposta na Internet disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5774 acesso em 13/1/2016

⁴⁷ RAMOS, Carolina C. **Crimes contra a Honra na Internet** Dissertação de Mestrado – Lisboa, Universidade Nova de Lisboa, 2014

possibilidade do juiz fixar de imediato o prazo para retratação viola a presunção de inocência. Também se alega a inconstitucionalidade de se permitir o direito de resposta mesmo depois da retificação espontânea, além da necessidade de decisão colegiada para suspender direito de resposta. Também são tecidas críticas ao fato de a lei do direito de resposta ser similar em alguns dispositivos à lei de imprensa da Ditadura Militar, a lei 5250/67, declarada totalmente inconstitucional pelo STF na ADPF nº130, em 2009.⁴⁸ Recapitulando o exposto acima, a polêmica acerca da lei do direito de resposta relativa ao prazo é complicada, pois se faz necessária uma rapidez para que a retratação seja eficaz e atinja o público que viu a matéria caluniosa, ao mesmo tempo que há a polêmica do prazo exíguo para a defesa do acusado, podendo implicar em cerceamento do direito de defesa da parte.

Independentemente das polêmicas na acima referida Ação Direta de Inconstitucionalidade, a mudança no parágrafo único do artigo 143 não foi contestada e permanece o dispositivo que prevê a retratação no mesmo meio que a ofensa foi praticada, devendo a ofensa praticada via internet ser retratada via internet.

3.4 SÁTIRA E CRIMES CONTRA A HONRA NA INTERNET

“Sátira é a composição literária que visa a ridicularizar ou censurar com humor atitudes consideradas viciosas”.⁴⁹ A sátira é um estilo literário existente desde tempos imemoriais e é presente na obra de autores clássicos como Juvenal e Horácio, até satiristas contemporâneos, que criticam de forma bem-humorada os vícios da sociedade atual.

Com a criação da internet, surgiu um meio para que sejam divulgadas sátiras a uma maneira mais rápida, além de permitir a difusão de novos meios de sátira, como por exemplo, as páginas de notícias humorísticas. Um dos exemplos de maior sucesso é o sítio americano *The Onion*, que é um dos 2000 sítios eletrônicos mais acessados no Mundo, segundo o Alexa Traffic Rank⁵⁰ e trata de criar notícias satíricas sobre eventos reais ou fictícios para satirizar a sociedade e o próprio estilo de reportagem da imprensa tradicional. Em 17/1/2001, *The Onion* chegou a publicar

⁴⁸ ADI 5415

⁴⁹ Verbete Sátira; Nova Enciclopédia Barsa vol 13

⁵⁰ Disponível em: <http://www.alexa.com/siteinfo/http%3A%2F%2Fwww.theonion.com> Acesso em: 16/1/2016

uma brilhante sátira “O nosso longo pesadelo de paz e prosperidade finalmente acabou” que satiriza a eleição de George W. Bush e seus pensamentos conservadores, sátira tão brilhante que acabou prevendo boa parte das políticas adotadas por George W. Bush em seus oito anos de governo.⁵¹

Entre os exemplos brasileiros que podemos encontrar de sítios satíricos estão o *Sensacionalista: o jornal isento de verdade* e *Joselito Müller Jornalismo Destemido* e *The Piauí Herald*, tais as páginas praticam jornalismo de ficção ao publicar notícias falsas com a intenção de criticar situações, costumes e ideias da contemporaneidade.

Uma decisão de 2008 afirma que a criação de perfil satírico de político não configura crime contra a honra, também não estando presente o dolo específico de cometer o crime de falsa identidade:

REDE SOCIAL. TWITTER. PERFIL FALSO DA GOVERNADORA DO ESTADO. CARÁTER SATÍRICO OU CRÍTICO. ALEGAÇÕES EM CONTEXTO POLÍTICO NÃO CONFIGURAM CRIME. IMPOSSIBILIDADE DE ANALOGIA PARA ENQUADRAR A CONDUTA NA HIPÓTESE DE FALSA IDENTIDADE (ART. 308, CP). ELEMENTOS OBJETIVOS DO TIPO. INEXISTÊNCIA. ANÁLISE CRÍTICA DA OFENSIVIDADE DO BEM JURÍDICO. LIBERDADE DE EXPRESSÃO. NÃO RECONHECIMENTO DA RELEVÂNCIA DOS BENS JURÍDICOS. FALTA DE UTILIDADE JURÍDICO-PENAL.(PODER JUDICIÁRIO - C-MARCA DE NATAL 4ª Vara Criminal 9/10/08 Fábio Wellington Ataíde Alves)⁵²

Um problema que poderia surgir com a sátira é quando o leitor não consegue identificar a sátira e pensa que a notícia é verdadeira, como costumeiramente ocorre com notícias de cunho satírico. Nesses casos seria possível falar em crime contra a honra?

É sabido que os crimes contra a honra são dolosos, então é necessário saber qual a intenção do agente, ou, nas palavras de Néelson Hungria, o fim último e ideológico.⁵³ Sátiras são feitas com *animus jocandi*, que exclui o *animus injuriandi* ou *diffamandi*. Então, uma sátira feita de boa-fé não pode ser interpretada como um crime contra a honra, não se podendo falar em dolo eventual. É muito comum em redes sociais que pessoas divulguem de boa-fé sátiras como se fossem notícias verdadeiras, essas pessoas não são puníveis criminalmente, pois não havia o dolo

⁵¹ A sátira pode ser encontrada no link: <http://www.theonion.com/article/bush-our-long-national-nightmare-of-peace-and-pros-464>

⁵² Disponível em: http://www.migalhas.com.br/arquivo_artigo/art20130313-06.pdf Acesso em: 18/1/2016

⁵³ HUNGRIA, Néelson e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980 p.54

de dano à reputação alheia, pois não há crime se o agente é convencido da veracidade da informação.⁵⁴

Agora, é possível que o agente divulgue uma notícia satírica, que sabe ser falsa, como verdadeira, com a intenção de abalar a reputação alheia. Nesse caso, não está o agente agindo com *animus jocandi*, mas sim com *animus diffamandi*, então se configura o dolo de dano, pois o agente tinha consciência da falsidade e vontade de causar dano.

Também é possível que o autor tenha o dolo de dano ao tentar disfarçar de sátira uma calúnia ou difamação, fazendo uma “calúnia engraçada”, nesse caso a atitude não foi feita de boa-fé, nem com a intenção simples de pilheriar, mas sim com dolo de dano, disfarçado de sátira, o que configura o crime contra a honra.

Assim, se conclui que o importante é avaliar qual a intenção do autor. Uma sátira, por mais áspera e ácida que seja, não pode ser, em nenhuma hipótese, objeto de censura ou criminalização, pois isso violaria a garantia constitucional da liberdade de expressão. Agora, algo totalmente diferente é agir de má-fé para atacar a reputação alheia, pois aí não há uma crítica, não há a expressão de uma ideia contrária que se possa discutir, nesse caso há uma mentira disfarçada de crítica, uma “calúnia engraçada”, que não é protegida pela garantia constitucional da liberdade de expressão.

3.5 REDES SOCIAIS E CRIMES CONTRA A HONRA

Com o avanço das redes sociais, tornou-se muito fácil espalhar boatos com maior rapidez. Hoje, 45% da população brasileira acessa o Facebook mensalmente⁵⁵, e 67% dos brasileiros usuários do Facebook o utilizam como fonte de informação⁵⁶.

Devido a essa grande utilização de redes sociais como fonte de informação, é possível que uma mentira se espalhe com muita rapidez pelas redes sociais. Em um lamentável caso ocorrido em 2014, uma página de Facebook chamada ‘Guarujá Alerta’ espalhou um boato de que uma mulher supostamente estava sequestrando

⁵⁴ BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro p.294

⁵⁵ Disponível em: <https://pt-br.facebook.com/business/news/BR-45-da-populacao-brasileira-acessa-o-facebook-pelo-menos-uma-vez-ao-mes> Acesso em 22/1/2016

⁵⁶ Disponível em: <http://observatoriodaimprensa.com.br/e-noticias/cerca-de-70-dos-brasileiros-se-informam-pelo-facebook/> Acesso em: 22/1/2016

crianças para participar de rituais de magia negra, no boato espalhado havia uma imagem com um retrato falado da suposta sequestradora. Dias depois, uma mulher parecida com a da imagem presente no boato foi espancada e morta por uma multidão raivosa.⁵⁷

Então, como se apura a responsabilidade criminal de crimes contra a honra nas redes sociais? O artigo 138 do Código Penal e parágrafos dispõe que quem imputa a alguém fato definido como crime, assim como quem, sabendo falsa a imputação, a propala e divulga está cometendo o crime de calúnia. Assim, quem publica uma informação que sabe ser falsa nas redes sociais comete uma calúnia, uma pessoa que ajude a espalhar o boato também pratica o crime.

No Facebook, é possível compartilhar uma postagem em sua linha do tempo (local onde se situam as informações postadas pelo usuário⁵⁸). No twitter, é possível retweetar uma postagem, fazendo com que ela seja encaminhada a seus seguidores⁵⁹. Alguém que use desses recursos para divulgar um fato calunioso certamente está propalando ou divulgando tal fato, configurando a conduta descrita no parágrafo primeiro do artigo 138 do Código Penal. Para que se configure a propalação ou divulgação, basta uma só pessoa para constituir a audiência, então até uma mensagem pessoal via *whatsapp* ou e-mail pode configurar o crime.

Um boato pode espalhar-se com muita rapidez, em 18/1/2016, Wanderlei Silva, famoso lutador de MMA (*Mixed Martial Arts*, artes maciais mistas), espalhou um boato falso de que o filho do ex-presidente Lula gastou R\$ 84.000,00 para encher um barco que custa cerca de R\$ 20.000.000,00. Em poucos dias o boato foi compartilhado por mais de 100.000 usuários do Facebook.⁶⁰ O lutador prometeu não apagar a publicação do seu perfil antes de receber uma posição judicial.⁶¹

É claro que não é razoável punir criminalmente mais de 100.00 pessoas por um único delito contra a honra, uma onda de criminalização em tamanhas proporções estaria lotando os já sobrecarregados presídios por causa infrações de pequeno potencial ofensivo. Juarez Cirino dos Santos alega que só se deve aplicar

⁵⁷ Disponível em: <http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html> Acesso em 22/1/2016

⁵⁸ Disponível em: <https://pt-br.facebook.com/help/219443701509174/> Acesso em 22/1/2016

⁵⁹ Disponível em: <https://support.twitter.com/articles/20170063> Acesso em 22/1/2016

⁶⁰ Disponível em:

<https://www.facebook.com/wanderleisilvaoficial/photos/a.595682553799777.1073741828.594427080591991/1089755124392515/?type=3&theater> Acesso em 22/1/2016

⁶¹ <http://www.pragmatismopolitico.com.br/2016/01/wanderlei-confessa-que-espalhou-boato-sobre-filho-de-lula-sem-ter-certeza.html> Disponível em: 22/1/2016

a sanção criminal a uma conduta quando a sanção criminal for adequada e necessária.⁶² Então, seria adequada a punição de milhares de pessoas por compartilhar uma notícia difamatória ou caluniosa? É claro que não, tal represália seria completamente desproporcional.

Como já mencionado anteriormente neste trabalho, a pena para aqueles que propalam ou divulgam calúnias só é aplicável àqueles que o fazem sabendo ser e imputação falsa, não podendo haver sanção criminal àqueles que, embora irresponsáveis, repassaram de boa-fé a informação, por acharem que eram verdadeiras.

3.6 COMENTÁRIOS AO PROJETO DE LEI Nº 1589/2015, Nº1547/2015 E AO PROJETO DE LEI Nº 215/2015

Ao longo do presente capítulo foi analisada a questão dos crimes contra a honra na internet sob a ótica da lei e jurisprudência atual. Entretanto, existem projetos de lei que visam criar dispositivos específicos para crimes contra a honra na internet e que merecem ser analisados com a devida profundidade.

Em 19/5/2015 foi apresentado à Câmara dos Deputados o projeto de lei nº 1589/2015 da Deputada Federal Soraya Santos (PMDB/RJ), que busca um endurecimento das penas dos crimes contra a honra cometidos na internet, conforme está disposto em seu artigo 1º

Art. 1º Esta lei torna mais rigorosa a punição dos crimes contra a honra cometidos mediante disponibilização de conteúdo na internet ou que ensejarem a prática de atos que causem a morte da vítima.

O referido projeto de lei busca alterar a redação do Código Penal Brasileiro, do Código de Processo Penal, da Lei dos Crimes Hediondos e do Marco Civil da Internet.

Na exposição de motivos do projeto de lei, alega-se que durante muito tempo os crimes contra a honra só eram cometidos através dos meios tradicionais, como rádio, televisão, jornais e revistas, os quais têm meios de controle interno para impedir a divulgação de notícias caluniosas, enquanto a internet não possui tais

⁶² BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.27

meios de controle e facilita a divulgação de crimes contra a honra com maior velocidade, devendo haver um endurecimento na punição de tais crimes.

As alterações previstas no projeto incluem a modificação do artigo 141 Código Penal para que os crimes contra a honra cometidos na internet sejam punidos com reclusão, não com detenção, e a inclusão de dispositivo que quintuplica a pena dos crimes contra a honra que ensejarem a prática de atos que causem a morte da vítima. Além, disso, altera-se o artigo 145 do Código Penal para que os crimes contra a honra na internet e os crimes contra a honra que resultarem na prática de atos que causem a morte da vítima sejam movidos por queixa, como é a regra geral dos crimes contra a honra.

As alterações no Código de Processo Penal tornam inafiançáveis os crimes contra a honra na internet que resultem na prática de atos que causem a morte da vítima e determinam que o juiz, na sentença condenatória, fixe valor mínimo para a indenização decorrente de danos materiais e morais ao ofendido.

Altera-se também a lei nº 8.072/90, a Lei dos crimes hediondos para que a mesma inclua em seu rol os crimes contra a honra que ensejarem a prática de atos que causem a morte da vítima.

Também inclui parágrafos ao artigo nº 19 da lei nº 12.965, o Marco Civil da Internet, para que o indivíduo possa requerer judicialmente a indisponibilização de conteúdo que ligue seu nome ou sua imagem ao fato calunioso, difamatório ou injurioso.

O Projeto de lei nº 1589/2015 é o primeiro a tratar das questões de crimes contra a honra na internet e merece todo tipo de críticas, pois, se aprovado, será uma monstruosidade legislativa, com uma série de dispositivos inconstitucionais e uma série de dispositivos inócuos e desnecessários.

Primeiro devemos analisar as possíveis motivações por trás de tal projeto. O aumento completamente desproporcional das penas para crimes contra a honra na internet, se comparados com os crimes contra a honra praticados por outros meios é uma forma de se intimidar quem usa as redes sociais para se expressar. A exposição de motivos do projeto afirma que as mídias tradicionais possuem meios de autocontrole, os quais são inexistentes na internet, havendo a necessidade de um endurecimento das penas, deixando a entender que a punição estatal diferenciada seria uma maneira de se instituir o controle que inexiste na internet. Também menciona em sua fundamentação a necessidade de se responder a casos

lamentáveis, como o da mulher espancada e morta em Guarujá devido a boatos falsos na internet.

O fato de o projeto propor um aumento significativo de penas para crimes contra a honra decorre de uma ideologia punitivista que considera que o endurecimento de penas é um meio eficaz de consertar problemas sociais, pois, se não o considerasse eficaz, não o estaria a propor. O fato do projeto ter sido apresentado logo após a ocorrência de um caso lastimável, também é uma maneira de utilizar o direito penal como símbolo para dizer que o Estado está a tomar as providências necessárias para combater a criminalidade, mostrar que o Estado ao promover uma caça às bruxas criminal está seguindo os anseios da população por punição. Nas palavras de Vera Andrade⁶³:

A fragilidade política do Estado reaparece, assim, no forma do Estado espetáculo, da política como espetáculo, cujo centro é ocupado pelo Estado penal e pela Política criminal, seja porque o Estado enuncia sucessivamente respostas simbólicas para os problemas que não pode resolver, cujo centro é ocupado pela criminalização (da pobreza, da riqueza e dos problemas sociais)(...)

O direito penal utiliza de sua função simbólica para dar uma sensação de segurança à população, a população se sentiu ultrajada pelo caso da mulher em Guarujá que foi linchada por boatos e, por sua vez quer que o Estado “linche” os autores de boatos a partir do que a exposição de motivos do projeto de lei define como “forma mais enérgica no combate aos crimes contra a honra”.

Nas sábias palavras de Juarez Cirino dos Santos⁶⁴:

Na área das situações penais problemáticas, o Direito Penal parece reduzido ao papel ideológico de criação de símbolos no imaginário popular, com o objetivo oculto de legitimar o poder político do Estado e o próprio Direito Penal como instrumento de política social. A legitimação do poder político do Estado ocorre pela criação de uma aparência de eficiência repressiva na chamada luta contra o crime – definido como inimigo comum - , que garante a lealdade do eleitorado e, de quebra, reproduz o poder político (...)

Assim, pode ser feita a crítica criminológica para demonstrar que o projeto representa uma resposta baseada em populismo punitivo para demonstrar que o

⁶³ ANDRADE, Vera Regina Pereira de; **Pelas Mãos da Criminologia, o Controle Penas para além da (des)ilusão** Rio de Janeiro, Recan, ICC, 2012, p.176

⁶⁴ BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.450-451

Estado está a tomar providências para resolver um problema através de seu endurecimento.

Também, podemos criticar o projeto de um ponto de vista técnico, através das falhas de seus principais dispositivos:

O projeto visa alterar o Código de Processo Penal para que o artigo 387, que trata da sentença condenatória proferida pelo juiz, disponha no inciso IV “ fixará valor mínimo para reparação dos danos morais e materiais causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido”.

Tal mudança é inócua, pois o artigo 387, IV, em sua atual redação já estabelece a fixação de valor mínimo para indenizar a vítima, e ao artigo 91, I do Código Penal já estabelece que um dos efeitos da condenação criminal é tornar certa a obrigação de indenizar o crime. Assim, a referida mudança muda apenas a redação, é uma maneira de fingir que se mudou o que permanecerá, na prática, igual.

A outra mudança no Código de processo Penal é a inclusão do inciso VI ao artigo 323, para tornar inafiançáveis os crimes contra a honra que ensejarem a prática de atos que resultem na morte da vítima.

Sobre a função da fiança, discorre Lopes Jr⁶⁵:

A fiança é uma contracautela, uma garantia patrimonial, caução real, prestada pelo imputado e que se destina, inicialmente, ao pagamento das despesas processuais, multa e indenização, em caso de condenação, mas também, como fator inibidor de fuga.

O mesmo autor ainda aponta que a fiança tem duas dimensões de atuação, pode ser aplicada como medida cautelar diversa da prisão(Art.319) ou como condição da liberdade provisória (Art. 310, III).

Há muitas críticas ao fato de a Constituição Federal de 1988, dita cidadã, ter resgatado a inafiançabilidade, que significa, na mente de muitas pessoas, a impossibilidade de concessão de liberdade provisória com fiança.

A inafiançabilidade não significa que seja impossível conceder a liberdade provisória ao suposto autor de crime inafiançável, pois não há prisão cautelar obrigatória, como explica Aury Lopes Jr⁶⁶:

⁶⁵ LOPES JR, Aury; **Direito Processual Penal** – 11ª edição – São Paulo: Saraiva 2014p. 917
⁶⁶ LOPES JR, Aury; **Direito Processual Penal** – 11ª edição – São Paulo: Saraiva 2014 p. 926

Ou seja, a inafiançabilidade veda apenas a concessão da liberdade provisória com fiança, mas não a liberdade provisória ligada a medidas cautelares diversas, mais gravosas que o mero pagamento de fiança.

Na visão exposta neste trabalho, não faz sentido tornar inafiançáveis os crimes contra a honra, pois não há necessidade de se aplicar medidas cautelares mais gravosas como o monitoramento eletrônico, muito menos uma prisão preventiva, pois dificilmente deixar de prender alguém que cometeu delito contra a honra se configuraria um perigo à ordem pública, faltando o requisito do *periculum libertatis* para um eventual prisão preventiva.

O projeto de lei nº 1589/2016 também foi redundante em sua avaliação, pois pretende tornar hediondos os crimes contra a honra que ensejam atos contra a vida da vítima. Tornados hediondos os crimes, estes já se tornam inafiançáveis, não havendo a necessidade de se incluir novo inciso ao Código de Processo Penal.

Também está previsto no projeto de lei que se tornem hediondos os crimes contra a honra que ensejam a prática de atos que causem a morte da vítima.

No título dos direitos e garantias fundamentais encontra-se a previsão da existência de crimes hediondos, descrita em um dos incisos do artigo 5º:

XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem.

Tal artigo foi uma maneira do legislador constituinte de criar uma garantia da população contra a criminalidade crescente que assustava a população brasileira da década de 80 e resultou na aprovação da Lei nº 8.072/90, mais conhecida como a Lei dos Crimes Hediondos.

Nota-se que a única discriminação autorizada pela constituição entre os crimes hediondos e os crimes não hediondos é a inafiançabilidade e a insuscetibilidade de graça ou anistia, no entanto a lei nº 8.072/90 foi muito além, aumentando o prazo para progressão de regime e livramento condicional, além de sextuplicar o prazo para prisão temporária, o que faz com que diversos autores questionem a constitucionalidade destes dispositivos, pois o artigo 5º da Constituição Federal dispõe que todos devem ser tratados igualmente perante a lei, só sendo autorizadas as discriminações previstas na própria Constituição, o que não é o caso das discriminações incluídas na lei 8.072

A lei dos crimes hediondos é também um exemplo de direito penal do espetáculo acima citado, foi uma resposta da sociedade a casos famosos como o assassinato de Daniela Perez e o sequestro de Abílio Diniz. A lei dos crimes hediondos chegou até ao ponto de incluir adulteração de cosméticos no seu rol de crimes, um completo excesso punitivo. Tornar os crimes contra a honra hediondos seria outro excesso punitivo para agradar a sociedade, enquanto se gasta mais com custas prisionais do que com medidas que poderiam reabilitar os presos. Em um excelente artigo, Carlos Victor Oliveira Fernandes menciona⁶⁷:

Percebo também que a lei dos crimes hediondos fere o princípio da proporcionalidade, porque “um direito penal democrático não pode conceder uma incriminação que traga mais temor, ônus e limitação social do que benefícios” para sociedade. Situação que vigora com a lei dos crimes hediondos, posto que eles que não conseguem intimidar a prática de novos delitos como se espera socialmente.

Feita essa crítica à lei dos crimes hediondos e ao seu inchaço produzido por pressão midiática, é possível concluir o quão absurdo e desproporcional é tornar hediondos os crimes contra a honra.

O projeto de lei nº 1589/2015 também estabelece alterações na lei nº 12965/2014, o Marco Civil da Internet, como a inclusão de um parágrafo entre o 3º e o 4º do artigo 19.

Diz o caput do artigo 19:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

O parágrafo que se pretende incluir na lei possui a seguinte redação:

§ 3º-A O indivíduo ou seu representante legal poderá requerer judicialmente, a qualquer momento, a indisponibilização de conteúdo que ligue seu nome ou sua imagem a crime de que tenha sido absolvido, com trânsito em julgado, ou a fato calunioso, difamatório ou injurioso.

⁶⁷ FERNANDES, Carlos Victor Oliveira; **CRIMES HEDIONDOS: uma literatura crítica criminal**

Disponível em:

<http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=3302&idAreaSel=4&seeArt=yes> Acesso em: 20/5/2016

O artigo 19 do Marco Civil da internet estabeleceu duas grandes conquistas, na opinião do Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio⁶⁸

2. O Marco Civil da Internet, em seu artigo, 19, consagra duas importantes conquistas para a preservação da liberdade de expressão na Internet, ao mesmo tempo em que confere proteção contra conteúdos ilícitos. De início, ele afirma que a instância legítima para decidir sobre a ilicitude de conteúdos disponibilizado online não é a empresa que explora a plataforma, mas sim o Poder Judiciário. Esse passo é essencial para a preservação de direitos fundamentais, como o direito à honra, à imagem e à privacidade, na medida em que as ofensas a tais direitos podem ser natureza subjetiva, complexa, demandando assim a análise judicial para que se possa afirmar sobre a sua ilicitude.

3. As duas exceções a essa regra, constante do Marco Civil são a veiculação de conteúdos relacionados à chamada pornografia de vingança, que gera o dever do provedor remover o conteúdo após receber uma notificação indicando o conteúdo ofensivo, e a violação de direitos autorais, que adotará o regime disposto na legislação específica.

4. A segunda conquista decorrente do artigo 19 do Marco Civil é a garantia de que o Poder Judiciário pode ordenar a indisponibilização de qualquer conteúdo online, sendo os provedores responsabilizados caso venham a descumprir a ordem judicial. Essa solução recebeu elogios internacionais de grande relevância, como o relator da ONU sobre liberdade de expressão, Frank La Rue, que apontou o Marco Civil da Internet como uma lei que propicia o balanceamento correto entre a preservação de liberdades na rede e a necessidade de se identificar e coibir atos ilícitos.

Nota-se que o artigo 19 já fornece proteção contra conteúdo ilícito na internet, permitindo que se remova conteúdo através de ordem judicial, o caput do artigo 19 já é suficientemente abrangente ao possibilitar a remoção de todo o tipo de conteúdo, então o parágrafo 3º -A, que o projeto de lei nº 1589/2015 pretende introduzir não acrescenta em nada ao que está disposto no caput, é apenas um dispositivo inútil que possui o inconveniente de abrir precedente para incluir situações típicas em uma lei que regula satisfatoriamente a ação em sua forma geral.

Também se busca alterar o artigo 23 do Marco Civil da Internet para permitir que o Ministério Público e a Polícia possam obter acesso a dados sem o crivo do poder judiciário, facilitando o inquérito policial. Tal dispositivo também é descabido, já que vivemos em um País onde os dados já são pouco protegidos, e esse dispositivo possibilitaria a espionagem de cidadãos, afastando a segurança do controle judiciário.

⁶⁸ Nota Técnica sobre o Substitutivo aos PLs 215, 1547 e 1589/2015 disponível em: <http://itsrio.org/2015/09/16/nota-tecnica-sobre-o-pl-no-15892015/> Acesso em: 20/5/2016

Entretanto, os principais problemas apontados acima não são tão graves quanto as alterações propostas no Código Penal, as alterações previstas no Projeto de Lei nº 1589/2015 são:

Art. 2º O artigo 141 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passa a vigorar acrescido dos seguintes §§ 2º e 3º, renumerando-se o atual parágrafo único para parágrafo 1º:

“Art.141.....
.....

§ 2º Se o crime é cometido mediante conteúdo disponibilizado na internet, a pena será de reclusão e aplicada no dobro.

§ 3º Se a calúnia, a difamação ou a injúria ensejarem a prática de atos que causem a morte da vítima, a pena será de reclusão e aplicada no quíntuplo.”

Art. 3º O artigo 145 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940, passa a vigorar com a seguinte redação: “Art. 145. Nos crimes previstos neste Capítulo somente se procede mediante queixa, salvo no caso do art. 141, §§ 2º e 3º, ou quando, no caso do art. 140, § 2º, da violência resulta lesão corporal.” (NR)

O primeiro dispositivo alterado inclui parágrafo ao artigo 141 do Código Penal para que os crimes contra a honra sejam punidos com reclusão e com a pena dobrada. Assim devemos fazer a seguinte questão: Por que o crime contra a honra cometida na internet é, necessariamente, duas vezes mais grave que o crime contra a honra cometido fora da internet?

Essa questão leva à vários problemas, não se nega que uma calúnia se pode alastrar rapidamente na internet, mas o mero fato de o crime ser cometido na internet não é garantia de que isso aconteça, é bem possível que uma calúnia divulgada por redes sociais seja lida apenas por um seletivo grupo de pessoas do círculo de amizades do caluniador, ainda é possível que a calúnia tenha sido praticada através de uma mera mensagem privada enviada pelo *facebook*, o que levaria a um dano muito menor do que se a mesma calúnia fosse divulgada através de um programa televisivo de grande audiência ou em um jornal de grande circulação, no entanto, a calúnia via internet seria punida com o dobro de pena e em reclusão.

É mister lembrar que um princípio implícito na Constituição Federal é o princípio da proporcionalidade, que mesmo não sendo um princípio escrito no Direito Brasileiro, pode ser deduzido a partir da leitura da Constituição, como menciona Bonavides⁶⁹:

⁶⁹ BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.449

Mas é na qualidade de princípio constitucional ou princípio geral de direito, apto a acautelar do arbítrio do poder o cidadão e toda a sociedade, que se faz mister reconhecê-lo já implícito e, portanto positivado em nosso Direito Constitucional.

O princípio da proporcionalidade também imana sobre o Direito Penal, conforma nos afirma Cirino dos Santos⁷⁰:

Assim, o princípio da proporcionalidade – implícito no artigo 5º da Constituição da República – proíbe penas excessivas ou desproporcionais em face do desvalor da ação ou do desvalor de resultado do fato punível, lesivas da função da retribuição equivalente do crime atribuída as penas nas sociedades capitalistas.

Com base no princípio da proporcionalidade podemos definir que dobrar as penas de crimes contra a honra apenas pelo fato de eles terem sido cometidos via internet é algo desproporcional, pois o cometimento via internet não quer dizer, necessariamente, que os crimes foram mais danosos. Também poderia surgir uma situação esdrúxula de que um crime contra a honra cometido através de um jornal tivesse uma pena, enquanto alguém que reproduzisse a reportagem de jornal em um *blog* pessoas tivesse uma pena dobrada.

A exposição de motivos do projeto afirma que jornais e revistas têm critérios editoriais para evitar um crime contra a honra, enquanto tais critérios não existem na internet, justificando a diferenciação de penas. Tal linha de raciocínio é descabida, pois viola a isonomia, tratando de forma desigual duas pessoas que cometem o mesmo delito, também é uma regra que privilegia as grandes empresas de comunicação, já protegidas por equipes legais altamente qualificadas, enquanto amedronta a mídia independente na internet e os pequenos autores de *blogs* virtuais, que serão intimidados pela lei mais gravosa, o que poderia prejudicar justamente os elos mais fracos na mídia de notícias, facilitando o oligopólio das grandes mídias.

A proposta inclusão do terceiro parágrafo no artigo 141 do Código Penal consegue ser ainda mais problemática, pois aumenta a pena do autor devido à prática de atos por terceiros, além da problemática de se apurar se o crime contra a honra foi o fato que realmente deu causa ao crime que matou a vítima, sem falar no fato de que é praticamente impossível dizer que houve dolo do autor de crime contra

⁷⁰ SANTOS, Juarez Cirino dos; **Direito Penal- Parte Geral** 5ª Edição – Florianópolis Conceito Editorial, 2012 p.28

a honra em ensejar a prática de atos que causaram a morte da vítima. A análise será feita por partes.

Está insculpido no artigo 5º da Constituição o princípio da responsabilidade penal pessoas, que determina que apenas o condenado será punido pelo crime que cometeu, sendo impossível penalizar terceiros pelo crime que cometeram. Diz o inciso:

XLV - nenhuma pena passará da pessoa do condenado, podendo a obrigação de reparar o dano e a decretação do perdimento de bens ser, nos termos da lei, estendidas aos sucessores e contra eles executadas, até o limite do valor do patrimônio transferido;

Em outras palavras, o autor de crime contra a honra pode ser punido pelo crime contra a honra que cometeu, e nenhuma outra pessoa pode ser punida pelo crime. Da mesma forma, aqueles que praticaram o ato que ensejou a morte da vítima serão punidos por homicídio, sem que essa pena possa extravasar para punir outras pessoas, pois foram eles que cometeram o homicídio e não o autor da calúnia, difamação ou injúria.

É claro que, se o autor incitar diretamente a prática de crime que possa ensejar a morte da parte autora, pode haver a punição pelo crime de incitação ao crime, previsto no artigo 284 do código penal. Se o autor deu ordem direta de matar alguém, passa a ser co-autor de homicídio, situação que não possui relação com crimes contra a honra, pois é algo totalmente distinto. Também se deve lembrar do disposto no artigo 59 do Código Penal, tal artigo menciona, entre os critérios de fixação da pena base, as consequências do crime, que são definidas por Cirino dos Santos como “outros resultados de natureza pessoal, afetiva, moral, social, econômica ou política produzidos pelo crime, dotados de significação para o juízo de reprovação, mas inconfundíveis com o resultado do próprio crime”⁷¹ deste modo, a prática de atos contra a vítima, que não se pode confundir com o crime contra a honra em si, pode ser considerada pela legislação atual uma causa para o aumento da pena base.

Também é polêmica a situação em que um crime contra a honra possa causar o suicídio da vítima. Com se pode saber se a vítima se suicidou devido ao crime contra a honra que sofreu? Se foram vários os que cometeram a injúria, como

⁷¹ BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo p.526

nos casos de *bullying*, então deveriam todos serem punidos com a pena quintuplicada, ou apenas o que iniciou a sequência de injúrias? Ou o único a ser punido em quíntuplo é o que proferiu a injúria final, que foi a “gota d’água”? É completamente absurdo punir alguém por uma conduta de outra pessoa, que está completamente além da sua capacidade de controle. Quem cometeu um crime contra a honra cometeu apenas um crime contra a honra, não há como se prever que o crime pode levar a uma consequência dessas. É claro que, se o autor incitar diretamente a vítima a cometer o suicídio, pode o autor ser punido pelo crime de incitação ao suicídio, na forma do artigo 122 do Código Penal, fato que não tem relação com crime contra a honra, por ser conduta completamente diversa.

Vale ressaltar que os crimes contra a honra só existem em sua forma dolosa, o que significa que o autor deve saber e querer o resultado da conduta. Assim, o autor deve querer o resultado morte nos crimes contra a honra para que haja o aumento de pena. Assim, devemos fazer a pergunta: O autor, ao caluniar, difamar, injuriar realmente queria o que fossem praticados atos contra a vítima? Mesmo se ele realmente quisesse, seria possível estabelecer um nexo de causalidade entre o delito contra a honra e a morte da vítima?

Para elucidar questões relativas ao nexo causal, cremos que seja útil fazer uma ponte com uma teoria de causalidade do direito civil, a teoria dos danos diretos e imediatos, tal teoria “Requer que haja, entre a conduta e o dano, uma relação de causa e efeito direta e imediata”⁷². Seria possível estabelecer uma relação de causa e efeito direta e imediata entre a calúnia e o ato que levou a morte da vítima? Na visão deste trabalho, não, pois o efeito da calúnia é danificar a imagem da vítima, enquanto o ato que causou a sua morte é uma causa distante da ocorrência do crime contra a honra, não se relacionando com ela.

Também é mister ressaltar que existe o princípio constitucional da presunção de inocência, insculpido no artigo 5º, LVII da Carta Maior. Não pode a lei fazer uma ponte que considere automaticamente que autor de crime contra a honra também sabia e queria obter o resultado de morte da vítima.

Também pretende o Projeto de Lei nº 1589/2015 alterar o artigo 145 do código penal para que crimes contra a honra na internet ou crimes contra a honra

⁷² Gonçalves, Carlos Roberto; **Direito Civil Brasileiro, Volume 4: responsabilidade Civil** – 8ª edição – São Paulo: Saraiva, 2013

que ensejarem a prática de atos que causem a morte da vítima sejam procedidos por ação penal pública.

Como já mencionado anteriormente, viola a isonomia e a igualdade a diferença de tratamento entre crimes contra a honra pelo mero fato de o crime ter sido cometido pela internet em um caso e não no outro. O crime cometido na internet continua sendo algo de exclusivo interesse da vítima, o que justifica que a ação continue sendo privada.

No caso da ação para crimes contra a honra que ensejarem a morte da vítima, também se torna complexo afirmar que foi o crime contra a honra deu causa a morte da vítima, devido à dificuldade de se comprovar o nexo causal, o nexo deveria ser presumido pelo Ministério Público, o que implicaria em uma violação da presunção de inocência. A nosso ver, o crime contra a honra é algo totalmente distinto dos atos daqueles que mataram a vítima, o que justifica que a ação permaneça sendo de iniciativa privada.

Não se pode deixar deixar que essa falsa sensação de segurança obtida por aumentar penas contra autores de crimes contra a honra seja desculpa para atropelar garantias fundamentais, a legislação atual já é suficiente para regular o assunto, basta saber aplicá-la aos casos concretos, sem dar espaço a esse punitivismo vingativo e autoritário que o projeto acima criticado quer impor.

Além desse projeto, também foi proposto o Projeto de Lei nº 1547/2015, do Deputado Expedito Netto (SD/RO), que busca alterar o artigo 141 para que se aumente as penas dos crimes contra a honra cometidos na internet.

É um projeto muito mais modesto que o Projeto de Lei nº1589/2015, o que não significa que a sua proposta seja boa. O projeto reforça o simbolismo do Direito Penal que busca tranquilizar a população através do endurecimento de penas e busca mostrar a imagem de um Estado forte no combate ao crime, como está explicitado na exposição de motivos do projeto⁷³:

Com a adoção da nova causa de aumento de pena, como se propõe na presente peça normativa, restará clara mensagem à sociedade no sentido de que o Estado brasileiro não tolera o cometimento desse tipo de delito.

⁷³ Projeto de lei nº 1547/2015 disponível em:
http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1334460&filename=PL+1547/2015 Acesso em: 22/5/2016

A exposição de motivos também comete o mesmo erro do Projeto de Lei 1589/2015 de considerar que o mero fato de um crime contra a honra ser praticado na internet justifica uma pena maior, como se observa *in litteris*⁷⁴:

Nesse diapasão, importante frisar que, diante da capacidade nefasta de difusão das mensagens, o infrator que pratica os atos retromencionados, mediante a utilização de tal tecnologia, merece maior censura penal.

Aplicam-se a este projeto as críticas feitas acima ao Projeto de Lei nº1589/2015, em especial a crítica à presunção de que um crime contra a honra cometido na internet é necessariamente mais grave que um cometido fora dela, presunção que viola o a igualdade e a isonomia, também devem ser reiteradas as críticas à função que se está dando ao Direito Penal como símbolo que pode salvar-nos dos perigos sociais através de endurecimento de penas.

Por último, os dois projetos de Lei acima citados foram apensados ao Projeto de Lei nº 215/2015 do Deputado Hildo Rocha (PMDB/MA), que busca alterar a redação do Código Penal para aumentar as penas para crimes contra a honra cometidos através de redes sociais (Não a internet como um todo, como nos projetos anteriormente citados).

O projeto apresenta defeitos como a falta de uma definição para redes sociais, o que causaria uma insegurança jurídica, pois ficaria a arbítrio do juiz decidir o que é uma rede social, já que a lei não traz a sua definição.

Também há o problema da isonomia de tratamento, por que um crime cometido nas redes sociais é necessariamente mais grave que um cometido na internet fora das redes sociais?

O problema definitivo que assola os três projetos citados é o seguinte: Por que criar uma lei nova para os crimes contra a honra na internet? Por que não utilizar os princípios contidos na legislação atual para resolver as situações surgidas dos crimes na internet?

A legislação atual é perfeitamente suficiente para solucionar os problemas advindos do cometimento dos crimes contra a honra na internet, sem necessitar de novidades legislativas, o que é importante é saber como interpretar os preceitos

74

legais a essas situações novas e estabelecer critérios para razoáveis para separar a conduta criminosa da não criminosa.

Conforme explicitado nos itens anteriores, os dispositivos legais sobre tipos contra a honra não fazem distinção entre um crime cometido por forma falada, escrita ou visual nem pelo tipo de mídia, seja ela um jornal ou uma revista, ou a internet. A questão problemática é que a internet é um fenômeno recente ainda não se sabe como adaptar à legislação os casos acontecidos na internet. Não são necessárias novas leis, mas bom senso em interpretar as leis já existentes.

Mesmo que os projetos de lei citados neste capítulo não sejam aprovados, é importante analisá-los para impedir a propagação do discurso de que o endurecimento de penas é a solução para os novos problemas. Também é importante analisar os projetos de lei, pois eles refletem o pensamento de elementos do Congresso e também dos setores da população que os elegeram. Além disso, é bem possível que, no futuro, surjam projetos no mesmo sentido, caso a sociedade demonstre aprovação para as ideias neles contidas.

4 CRITÉRIOS PARA DEMARCAR A CONDUTA CRIMINOSA E A CONDUTA NÃO CRIMINOSA

4.1 DEMARCAÇÃO DE CRIME CONTRA A HONRA E CONDUTA EXPRESSIVA

Feito o desenvolvimento nos capítulos anteriores, já se torna possível determinar qual conduta é um crime contra a honra e qual conduta representa uma conduta expressiva.

Liberdade de expressão é o direito de participar de atos de comunicação, seja como emissor, seja como destinatário.⁷⁵ A Constituição Federal, em seu artigo 5º, IV é clara ao dizer que é livre a manifestação do pensamento, o inciso IX do referido artigo também demonstra ser livre a expressão artística, intelectual, científica e de comunicação, por isso não se pode considerar como injúria a crítica desfavorável, conforme está disposto no artigo 142, II do Código Penal.

Então, se os discursos são livres, como podemos criminalizar atos contra a honra? É simples responder: quem comete crime contra a honra não quer expressar uma opinião, tecer uma crítica que possa ser discutida, mas sim ofender a honra alheia, há o dolo de dano.

Quando se fala em liberdade de expressão, não se busca defender o direito de caluniar, difamar, injuriar, estas condutas estão fora do âmbito de proteção do direito à expressão, pois elas não são propriamente uma expressão, mas um ataque ao outro. No caso *Chaplinsky v. New Hampshire, 1942*, a Suprema Corte dos Estados Unidos firmou o entendimento de que *fighting words* (“palavras briguentas”) não são parte de uma exposição de ideias, elas visam apenas infligir injúria a outrem, não sendo tirado nenhum benefício delas.⁷⁶

Crimes contra a honra também podem atingir o direito à privacidade, Louis Brandeis e Samuel D. Warren definiram o direito à privacidade como o direito de ser deixado só e estabeleceram alguns critérios para determinar se uma conduta invadiu a privacidade alheia. Assim, revelar algo privado acerca de outrem, sem que haja interesse público relevante, de forma maliciosa e sem a autorização da pessoa, é algo que não se deve permitir, pois viola o direito da pessoa ser deixada em paz,

⁷⁵ MARTINS NETO, João dos Passos; **Fundamentos da Liberdade de Expressão** Edição em pdf

⁷⁶ *Chaplinsky v. New Hampshire, 1942*

não importando se a informação é verdadeira ou falsa.⁷⁷ Tal entendimento está no artigo 139 do Código Penal, que só reconhece a *exceptio veritatis* para o crime de difamação quando se trata de conduta atribuída a funcionário público no exercício de suas funções, pois aí há interesse público.

Assim, percebemos que há três direitos que se devem harmonizar nessa demarcação de limites: A liberdade de expressão, o direito à privacidade e o direito à honra. A liberdade de expressão protege o direito de se expressar ideias, o direito à honra protege a imagem e o direito à privacidade protege o direito de ser deixado só. Para harmonizá-los, mostramos que o direito de expressar ideias não se confunde com a invasão de privacidade, pois a exposição da vida privada de alguém não é expressão de ideia, e a liberdade de expressão não se confunde com o a vituperação da honra alheia, pois a malícia de manchar a honra objetiva de outrem e a agressão de atacar a honra subjetiva de outrem não são a expressão de ideias para o debate, mas atos de ataque a outra pessoa praticados através da fala.

Assim, forma-se o critério para demonstrar que uma conduta é lesiva à honra: a conduta deve ser feita com o dolo de dano, sem a intenção de fazer crítica artística, literária ou científica, sem a intenção de expressar um pensamento. Nos casos de crimes contra a honra objetiva (calúnia e injúria), deve ser tornada acessível a pelo menos uma pessoa que não o caluniado ou difamado⁷⁸. Já no caso de crime contra a honra subjetiva (injúria), deve o ato chegar ao conhecimento do injuriado⁷⁹. Também não se admite a forma culposa do crime de injúria, devendo haver o dolo específico de danificar a honra alheia, assim, não podemos punir aquele que espalhou uma calúnia achando ser ela verdadeira.⁸⁰

4.2 CRÍTICA A UM POSSÍVEL PUNITIVISMO EXACERBADO NA PUNIÇÃO DE AUTORES DE CRIMES CONTRA A HONRA

⁷⁷ BRANDEIS, Louis e WARREN D. Samuel; **The Right to Privacy**; Harvard Law Review Vol. IV December 15, 1890 No. 5

Disponível em:

http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.html Acesso em 23/1/2016

⁷⁸ BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro p.292

⁷⁹ BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro p.303

⁸⁰ BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro p.292

Feitas as considerações acerca da determinação das condutas criminosas ou não, é necessário ressaltar que a possibilidade de se punir por crimes contra a honra na internet não deve ser usada para levar a uma caça às bruxas para levar a uma onda de punitivismo. Em 2014, o Brasil já tinha 607.731 presos, o que corresponde a quarta maior população carcerária do mundo⁸¹.

Uma perseguição muito radical contra os delitos contra a honra poderia levar a um aumento significativo do número de encarcerados. Caso sejam punidos todos que compartilham ou retweetam uma informação caluniosa, milhares teriam de ser processado criminalmente, o que levaria a uma situação completamente absurda.

O direito penal só deve ser utilizado em *ultima ratio*, ou seja, apenas quando for estritamente necessário, não se aplicando a conduta de ofensividade mínima, ação sem periculosidade, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica⁸².

O direito penal trata de situações graves, por isso é subsidiário às outras formas de direito, só devendo ser utilizado quando há grande lesão a direito e sua punição é necessária para a convivência pacífica em sociedade⁸³.

Para evitar esse punitivismo exacerbado, também se deve levar em conta que a legislação atual sobre crimes contra a honra já é suficiente para combater as infrações ocorridas na internet, por isso devem ser repudiadas as tentativas de se aprovarem novas leis que aumentem a penalidade dos crimes contra a honra, sejam eles cometidos através da internet ou de outros meios.

Para reagir à questão dos crimes contra a honra na internet, em vez de se propor leis específicas para o assunto e que servem apenas para acalmar o anseio popular por mais penas, deve-se analisar com calma a legislação atual, entender os dispositivos legais presentes na legislação atual. Mais importante do que criar leis é entender a lei atual e interpretá-la, entender que ela já é suficiente para punir os casos concretos e, em vez de dar interpretações autoritárias que cerceiem as liberdades individuais, dar a interpretação que não seja causadora de um furor punitivo.

⁸¹ Levantamento nacional de informações penitenciárias **INFOPEN - JUNHO DE 2014** Acesso em 23/1/2016

⁸² SANCHES CUNHA, Rogério; **Manual de Direito Penal Parte Geral** Ano 2013 Editora JUS PODIVM p. 70

⁸³ SANCHES CUNHA op cit p. 68

Assim, só devem ser punidos os crimes contra a honra que foram cometidos com o dolo específico de atacar a honra alheia, que tenham causado lesão a direito, que sejam cometidos de forma reprovável e cuja punição seja necessária para a convivência pacífica em sociedade. Também se deve dar destaque ao princípio constitucional da presunção de inocência, presente no artigo 5º, LVII, para que não haja presunção de culpa e que, na dúvida entre condenar e absolver, seja absolvido o réu, pois *in dubio pro reo*.

5 CONCLUSÃO

A presente monografia buscou falar sobre o tema dos crimes contra a honra, delimitados no âmbito dos crimes contra a honra cometidos na internet, para que se pudesse responder a pergunta: Como aplicar a legislação brasileira nos crimes contra a honra cometidos na internet?

Metodologicamente, foi analisada a legislação brasileira sobre os crimes contra a honra e a sua história. A partir da análise da legislação, é possível deduzir como se podem aplicar os princípios nela contidos para a prática de crimes contra a honra no contexto da internet.

Após a análise da legislação, analisamos os casos concretos discutidos pela jurisprudência pátria sobre crimes contra a honra e a partir desses casos, podemos inferir sobre como a jurisprudência pode agir sobre casos iguais.

Como referencial teórico, utilizamos as definições de calúnia, difamação e injúria presentes no Código Penal de 1940, além de usarmos a obra de doutrinadores como Néelson Hungria e Aníbal Bruno que tratam do assunto dos crimes contra a honra.

O primeiro capítulo tratou de explicar o que são os crimes contra a honra e qual a sua diferença para as condutas protegidas pela liberdade de expressão. O segundo capítulo analisou as questões práticas sobre os crimes contra a honra na internet e analisou as propostas legislativas que visam tratar do assunto. O terceiro capítulo, por último, buscou delimitar o critério para considerar uma conduta um crimes contra a honra ou uma conduta protegida pela liberdade de expressão.

Após apresentar as considerações presentes neste trabalho podem ser apresentadas algumas conclusões.

É possível concluir que crimes contra a honra não são protegidos por liberdade de expressão, são condutas alheias a ela e que nunca se abriu a hipótese de as incluir no seu âmbito de proteção.

Também se extrai do presente trabalho que a ascensão da internet e das redes sociais permitiu que os crimes contra a honra passassem a ser cometidos através de novos vetores, além de terem um alcance muito maior que os crimes contra a honra tradicionalmente cometidos através de televisão jornais ou conversa “de boca em boca”.

Também se deve notar que o assunto, embora recente, já foi discutido por tribunais, o que mostra que a doutrina deve começar a discutir com maior afinco a questão dos crimes contra a honra, pois as implicações destes crimes afetam individualmente um grande número de pessoas, sejam elas as pessoas que são vítimas dos crimes, ou que acreditam em uma informação falsa ou até as que propalam ou divulgam informações inverídicas acerca de terceiros sem ter ideia das consequências legais de sua conduta.

Já jorraram rios de tinta acerca de assuntos ligados a internet e a informática, como, por exemplo, o Marco Civil da Internet, a lei Carolina Dieckmann, que trata do crime de invasão de dispositivo informático, o tráfico de drogas e a lavagem de dinheiro via internet, as quadrilhas de pornografia infantil online, os crimes de pirataria na internet e questões relativas a direitos autorais. Não há que se negar que todos estes assuntos merecem ser tratados com a sua devida importância, mas não nos podemos esquecer dos crimes contra honra. A doutrina tratou dos assuntos supracitados com debates, com publicações de artigos, análise de jurisprudência, não há que ser diferente com os crimes contra a honra na internet.

Outra conclusão a que chegamos é que não se deve usar o estudo dos crimes contra a honra para realizar uma verdadeira caça às bruxas e punir milhares de pessoas por condutas de pequena ofensividade, a punição se deve focar naqueles que agem de má-fé criando boatos, não sobre inocentes que, por tolice ou ingenuidade, acabam divulgando o falso por tomá-lo como verdadeiro.

Ainda chegamos à conclusão de que a legislação dos crimes contra a honra já é suficiente para tratar da questão dos crimes contra a honra na internet e que os projetos que visam tratar do assunto abrem margem para um punitivismo demagógico que considera que uma caça às bruxas causada pela criação de uma lei mais rígida é uma maneira eficaz de combater o problema social dos crimes contra a honra, quando, na verdade, isso levaria apenas a um agravamento desproporcional e desnecessário de penas.

Enfim, o assunto é de grande importância e de uma importância que continuar crescendo conforme mais e mais pessoas ganham acesso à internet e a mídias digitais e, portanto, as discussões sobre os crimes contra a honra na internet estão longe de serem esgotadas e devem começar a ocupar, em breve seja na doutrina nacional ou estrangeira um honroso lugar de destaque.

REFERÊNCIAS

ANDRADE, Vera Regina Pereira de; **Pelas Mãos da Criminologia**, o Controle Penas para além da (des)ilusão Rio de Janeiro, Revan, ICC, 2012

BITTENCOURT, César Roberto; **Curso de Direito Penal**. 2013

BONAVIDES, Paulo; **Curso de Direito Constitucional**; 27ª Edição, atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo

BRADEN, R; RFC 1122 - **Requirements for Internet Hosts**; 1989

BRANDEIS, Louis e WARREN D. Samuel; **The Right to Privacy**; Harvard Law Review Vol. IV December 15, 1890 No. 5

BRASIL, República Federativa do; **Decreto-Lei nº2848**, de 7 de Dezembro de 1940

BRASIL, República Federativa do; **Constituição Federal da República Federativa do Brasil** de 5 de Outubro de 1988

BRASIL, República Federativa do; **Lei nº8.072**, de 25 de Julho de 1990

BRASIL, República Federativa do; **Decerto-Lei nº 3689**, de 3 de outubro de 1941

BRASIL, República Federativa do; **Lei nº 12.965**, de 23 de Abril de 2014

BRUNO, Aníbal **Direito Penal: Volume IV Parte Especial I Crimes Contra a Pessoa**; 2ª Edição, Editora Forense, Rio de Janeiro

CASTELLS, Manuel. **A galáxia da internet: Reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade**; Tradução: Maria Luiza X. de A. Borges; Rio de janeiro, 2003, Editora Jorge Zahar

COIMBRA, Mário C. **Direito de Resposta na Internet** disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=5774 acesso em 13/1/2016

Dicionário da Língua Portuguesa com Acordo Ortográfico [em linha]. Porto: Porto Editora, 2003-2015. [consult. 2015-12-27 17:14:09]. Disponível na Internet: <http://www.infopedia.pt/dicionarios/lingua-portuguesa/blogue>

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson; **Curso de Direito Civil Volume 1**; 10ª Edição. Edição 2012 Editora Jus Podivm

FERNANDES, Carlos Victor Oliveira; **CRIMES HEDIONDOS: uma literatura crítica criminal** Disponível em: <http://www.viajus.com.br/viajus.php?pagina=artigos&id=3302&idAreaSel=4&seeArt=yes> Acesso em: 20/5/2016

GONÇALVES, CARLOS ROBERTO; **Direito Civil Brasileiro, Volume 4:** responsabilidade Civil – 8ª edição – São Paulo: Saraiva, 2013

HUNGRIA, Nélon e FRAGOSO, Heleno Cláudio; **Comentários ao Código Penal** Volume VI Artigos 137 ao 154. 5ª Edição, Rio de Janeiro, Forense, 1980

ITU ICT Facts and Figures – **The world in 2015 (pdf format)** Disponível em: <http://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/Pages/facts/default.aspx> Acesso em: 29/5/2016

Levantamento nacional de informações penitenciárias INFOPEN - JUNHO DE 2014 Disponível em: <http://www.justica.gov.br/noticias/mj-divulgara-novo-relatorio-do-infopen-nesta-terca-feira/relatorio-depen-versao-web.pdf> Acesso em: 23/1/2016

LICKLINDER, J.C.R.; **Man-Computer Symbiosis**; IRE Transactions on Human Factors in Electronics, volume HFE-1, p. 4-11, Março de 1960

LOPES JR, Aury; **Direito Processual Penal** – 11ª edição – São Paulo: Saraiva 2014

MARTINS NETO, João dos Passos; **Fundamentos da Liberdade de Expressão** Edição em pdf

Nota Técnica sobre o Substitutivo aos PLs 215, 1547 e 1589/2015 disponível em: <http://itsrio.org/2015/09/16/nota-tecnica-sobre-o-pl-no-15892015/> Acesso em: 20/5/2016

Projeto de lei nº 1547/2015 disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1334460&filename=PL+1547/2015 Acesso em: 22/5/2016

Projeto de lei nº 1589/2015 disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1279451> Acesso em: 22/5/2016

Projeto de lei nº 215/2015 disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=946034&ord=1>

RAMOS, Carolina C. **Crimes contra a Honra na Internet** Dissertação de Mestrado – Lisboa, Universidade Nova de Lisboa, 2014

RODRIGUES, Horácio Wanderlei; LAMY, Eduardo de Avelar; **Teoria Geral do Processo** 3ª Edição, revista e atualizada – Rio de Janeiro: Elsevier, 2012

SANCHES CUNHA, Rogério; **Manual de Direito Penal Parte Geral** Ano 2013 Editora JUS PODIVM

SANTOS, Juarez Cirino dos; **Direito Penal- Parte Geral** 5ª Edição – Florianópolis Conceito Editorial, 2012

SILVA, José Afonso da Silva; **Curso de Direito Constitucional Positivo**; 35ª Edição, revista e atualizada, 2012 Editora Malheiros, São Paulo

NOTÍCIAS REFERENCIADAS NO TRABALHO

http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.html Acesso em 23/1/2016

<http://www.pragmatismopolitico.com.br/2016/01/wanderlei-confessa-que-espalhou-boato-sobre-filho-de-lula-sem-ter-certeza.html> Disponível em: 22/1/2016

<https://pt-br.facebook.com/help/219443701509174/> Acesso em 22/1/2016

<https://support.twitter.com/articles/20170063> Acesso em 22/1/2016

<https://pt-br.facebook.com/business/news/BR-45-da-populacao-brasileira-acessa-o-Facebook-pelo-menos-uma-vez-ao-mes> Acesso em 22/1/2016

<http://observatoriodaimprensa.com.br/e-noticias/cerca-de-70-dos-brasileiros-se-informam-pelo-facebook/> Acesso em: 22/1/2016

<http://g1.globo.com/sp/santos-regiao/noticia/2014/05/mulher-espancada-apos-boatos-em-rede-social-morre-em-guaruja-sp.html> Acesso em 22/1/2016

<http://www.alexandria.com/siteinfo/http%3A%2F%2Fwww.theonion.com> Acesso em: 16/1/2016

<http://www.theonion.com/article/bush-our-long-national-nightmare-of-peace-and-pros-464> Acesso em: 16/1/2016

<http://g1.globo.com/tecnologia/noticia/2015/09/pela-1-vez-acesso-internet-chega-50-das-casas-no-brasil-diz-pesquisa.html> Acesso em: 29/5/2016

<http://www.wpvirtuoso.com/how-many-blogs-are-on-the-internet/> Acesso em: 29/6/2016

<http://blogs.estadao.com.br/ethevaldo-siqueira/2011/11/05/a-velocidade-das-noticias/> Acesso em: 29/6/2016

<http://www.americanpressinstitute.org/publications/reports/survey-research/how-americans-get-news/> Acesso em: 29/6/2016

<http://g1.globo.com/economia/midia-e-marketing/noticia/2014/03/segundo-meio-de-comunicacao-mais-usado-e-internet-aponta-pesquisa.html> Acesso em 29/5/2016