

USO DE DRONES EM PROCEDIMENTOS CRIMINAIS

Milene Mauricio

Rodrigo Olhiara da Silva

Caroline Bussoloto de Brum

Yuri Bastos

DRONE'S USE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

RESUMO

O surgimento de novas tecnologias sempre causa inúmeros debates acerca dos seus impactos no campo legal. A interseção entre o Direito Processual Penal e o Direito Digital deve ser cuidadosamente analisada, de modo a evitar a perda das garantias individuais ou a impactar na efetividade e no avanço das técnicas investigativas e repressivas criminais. Por intermédio do estudo dos aspectos constitucional, tecnológico e legal e das escassas jurisprudências que se referem à questão, algumas conclusões são possíveis. *Drones*, ou aeronaves não tripuladas, por um lado, têm condições de trazer inúmeros benefícios aos procedimentos investigatórios e repressivos criminais; no entanto, por outro lado, a sua utilização também suscita grande debate acerca da violação aos direitos fundamentais à vida privada, à intimidade e à privacidade dos envolvidos e de terceiros. Nesse debate, há quem entenda pela constitucionalidade e pela legalidade da utilização dessas aeronaves, bem como há os que defendem a impossibilidade de utilizá-los em virtude da violação de tais direitos. Por meio da análise detalhada dos direitos em confronto, é possível verificar que ambos os posicionamentos podem ser exaustivamente sustentados; porém, a questão ainda depende de posicionamentos jurisprudenciais e da iniciativa legislativa para ser pacificada.

» PALAVRAS-CHAVE: DRONES. INVESTIGAÇÃO. REPRESSÃO. INTIMIDADE. PRIVACIDADE.

ABSTRACT

The impacts in the legal field of the emergence of new technologies are always a subject of controversy. The intersection of the Criminal Procedural Law and the Digital law must be carefully discussed in order to avoid the loss of individual guarantees or impact the effectiveness and progress of the criminal investigative and enforcement techniques. Through the study of the constitutional aspects, technological, legal and scarce jurisprudence related to these issues, some conclusions are possible. Drones, or unmanned aircraft, are able to bring numerous benefits to investigative procedures and criminal law enforcement, however, on the other hand, their use also raises great debate about the violation of fundamental rights of private life, intimacy and privacy of those involved and third. In this debate, there are those who understand the constitutionality and legality of the use of these aircraft, as well as those who defend the impossibility of use due to violation of such fundamental rights. Through a detailed analysis of the rights in confrontation, is possible to conclude that both positions can be fully supported, however, the question still depends on jurisprudential positions and legislative initiative to remain pacified.

» KEYWORDS: DRONES. INVESTIGATION. REPRESSION. INTIMACY. PRIVACY.

INTRODUÇÃO

No âmbito da sociedade moderna e futurista, as inovações tecnológicas e suas evoluções causaram grandes impactos em diversos ambientes, dentre eles, no Direito. O aceleramento da transformação tecnológica nos últimos tempos tornou-se quase inalcançável pela legislação brasileira, de modo que as normas criadas pelo Legislativo, muitas vezes, não conseguem, em tempo hábil, abranger determinadas situações criadas

pelo avanço tecnológico, deixando, assim, caminhos não resolvidos e fazendo com que a sociedade deixe de usufruir corretamente do que a tecnologia oferece.

Uma dessas inovações que rapidamente veio à tona, cuja falta de regulamentação é condenável, é o veículo aéreo, polêmico e popularizado *drone*.

Esse veículo aéreo, motorizado e não tripulado, com capacidade de voar de modo autônomo ou por controle remoto, dentre cujas atividades diversas está tanto a gravação de vídeos como o registro de fotos, terá utilização certa no mundo, nos próximos anos, e as consequências de seu uso ainda serão analisadas, principalmente, no âmbito brasileiro.

Além de todo o lazer e de outros benefícios que a aeronave não tripulada pode propiciar, também existem malefícios que pode causar à sociedade, como a afronta do direito à privacidade, o risco à sociedade devido ao seu manuseio, a utilização como artifício pelos agentes criminosos e, inclusive, a possibilidade de seu uso como meio de obtenção de prova policial.

1 OS ASPECTOS FAVORÁVEIS À UTILIZAÇÃO DE DRONES

AUSTIN (2010) estabelece como premissa básica que os chamados *drones*, ou, como também são conhecidos, aeronaves não tripuladas, só serão utilizados se houver alguma vantagem em comparação com as demais aeronaves.

Com essa premissa, primeiramente, verifica-se que a regra para a atuação dos *drones* seria a denominada DDD, ou seja, quando a tarefa for monótona, “suja” ou perigosa. Fora a Regra dos 3 Ds, encontram-se campos em que a atuação dos Veículos Aéreos Não Tripulados – VANTs não poderá ser dispensada. Como exemplo, temos certas operações policiais em que o imperativo é o de não alertar os criminosos da chegada do recurso aéreo das polícias.

As categorias de VANTs compatíveis com esse tipo de operação são de baixa taxa de detecção, e eles podem até mesmo realizar a missão em conjunto com as aeronaves tripuladas, pois chegam antes dessas e fazem o levantamento prévio da situação em solo, após o que as aeronaves policiais poderão cumprir bem o seu papel de apoiar taticamente as frações terrestres.

Os VANTs têm sido utilizados também como apoio à pesquisa e ao desenvolvimento de aeronaves tripuladas, pois permitem a construção de réplicas em tamanhos menores ou reais em relação aos projetos originais e a realização de testes *in loco*, sem oferecer nenhum risco às pessoas. Tipicamente, o VANT é menor do que uma aeronave tripulada utilizada em um mesmo tipo de missão, sendo geralmente mais barato e, conseqüentemente, os custos operacionais são relativamente menores (manutenção, combustível, guarda em hangares).

Os custos de manutenção geralmente são mais baixos por não levarem tripulação, mas isso poderá variar de caso a caso. Nos projetos desse tipo de aeronave, a redução do espaço que seria

utilizado para acomodar a tripulação implica simplificar a concepção do VANT, com isso, permite-se a diminuição dos preços e dos custos de manutenção.

O desenvolvimento tecnológico representado pelos *drones* supera, em vários aspectos, o emprego das aeronaves convencionais tripuladas, e isso vem contribuindo muito para a sua disseminação nas forças policiais de vários países. E mais, em um horizonte não muito distante, as aeronaves não tripuladas estarão cada vez mais adaptadas às necessidades judiciárias e militares, já que o desenvolvimento de novas tecnologias é ininterrupto.

O VANT apresenta, conforme versam os autores em suas pesquisas, uma série de vantagens que, segundo os testes, justificam sua adoção. As grandes eficiência e eficácia são pertinentes à elevadíssima autonomia (cerca de 60 horas contínuas) e à transmissão/recepção de dados e de imagens em tempo real.

Há de se ressaltar, também, que as condições climáticas influenciam menos o trabalho dos *drones* do que o de aeronaves tripuladas. Recentes avanços técnicos desses *drones*, como o relativo aos modelos *AceCore Neo*, possibilitaram que fossem implementadas tecnologias que permitem o seu uso em condições climáticas adversas. Assim, a grande circulação de ventos e as altas temperaturas não impedem que sejam utilizados.

A vantagem do *drone* para as pesquisas internacionais é que pode capturar imagens aéreas a qualquer momento e, inacreditavelmente, verificar a quantidade acumulada de gás ou de radiação, realizando imagens sobre o impacto ambiental.

Além disso, o *drone* pode facilmente ajudar nas investigações de acidentes, uma vez que as câmeras térmicas fornecem uma imagem muito mais clara, e realizar gravação nos mínimos detalhes, com imagens equivalentes às de filmadora utilizada em helicóptero, mas com o custo muito inferior; pode, ainda, ser utilizado a qualquer momento.

Outro benefício de sua utilização é o mapeamento 3D de um acidente, o que poderia torná-lo essencial à convicção da autoridade policial e judiciária como meio de prova e, também, nos locais onde os incidentes precisam ser removidos para não causar prejuízos, como os acidentes em rodovias e avenidas, que precisariam de análise aprofundada, o que seria inviável pela necessidade de se liberar o local para o fluxo normal. Com o mapeamento, facilmente seria descoberta a possível imprudência do agente causador.

As vantagens do uso de *drones* já são explanadas por diversos autores. Entre eles, SANTOS (2011) expõe brevemente que se pode inferir como principal vantagem a redução dos gastos de combustível e o acréscimo de autonomia de voo. O uso de Veículos Aéreos Não Tripulados possibilita realizar operações de maior duração, se comparado aos helicópteros, já que não necessitam de tripulação embarcada. A inexistência de tripulação, além de permitir a economia de tempo com a sua troca, também reduz a utilização de combustível. Viabiliza, do mesmo modo, o lançamento das

aeronaves de locais próximos da área vigiada, sem a necessidade de deslocamento de pessoas até esse ponto e do gerenciamento do seu regresso após o término da operação.

Da mesma forma, também verificamos as vantagens do VANT, senão vejamos: “O tempo de duração de uma missão está apenas condicionado ao fator combustível. Não há preocupação, por exemplo, com a fadiga da tripulação a bordo” (NETO, 2010, p. 23, apud PLAVETZ, 2009); tais aparelhos têm integrado o chamado Radar de Abertura Sintética, que se diferencia de outros radares pela ótima resolução da imagem produzida; também figura como importante característica dos VANTs, quando comparados aos helicópteros, a não exposição a risco dos seus tripulantes bem como a menor vulnerabilidade a danos diante da existência de armas de fogo de longo alcance. Ainda, como afirma NETO (2010, p. 24-25), os VANTs apresentam:

[...] c) Câmeras de vídeo: equipamentos que transmitem para uma estação em terra imagens do alvo em tempo real. Possuem grande deficiência sob condições meteorológicas adversas. Usadas principalmente para o acompanhamento das operações e avaliação de danos;

d) Equipamentos de visão noturna: realizam a ampliação da luz residual que existe em um ambiente de pouca visibilidade, proveniente do sol, da lua ou das estrelas, de maneira a permitir a visualização de imagens pela visão humana;

[...]

i) Sensores químicos: equipamentos destinados à análise das condições externas em busca de agentes químicos nocivos à saúde humana;

Assim, não restam dúvidas que as aeronaves não tripuladas possuem diversos benefícios que permitem que sejam adotadas em operações, na utilização para manter a segurança, e, principalmente, nas investigações criminais.

A utilização de *drones* e de novas tecnologias em procedimentos criminais é cada vez mais tangível. As aeronaves não tripuladas apresentam, conforme pesquisas, inúmeros benefícios e constituem eficaz meio de obtenção de prova, além de também se mostrarem eficientes na repressão criminal.

2 OS MALEFÍCIOS DA UTILIZAÇÃO DE *DRONES* NA SOCIEDADE

Analisando os pontos negativos da utilização dos *drones*, alguns tópicos sobressaem, como a violação da vida privada, da privacidade e da intimidade, a falta de regulamentação específica e o alto custo de investimento.

Em observância ao tipo de vigilância que fazem os *drones*, a experiência internacional aponta que estes são utilizados sob os velhos estigmas de persecução penal, que “como outros dispositivos de vigilância, os UASs (Unmanned Aircraft Systems) normalmente miram os ‘suspeitos usuais’, incluindo os pobres e protestantes antigoverno” (FINN e WRIGHT, 2012, p. 188). Com o requisito semelhante ao da prisão preventiva, o uso dos *drones* é justificado pela manutenção da ordem pública e adicionam, ainda, a prevenção do comportamento antissocial (FINN e WRIGHT, 2012, p. 188), trazendo à tona o uso discriminatório e desmedido da tecnologia em prol de estereótipos ofensivos.

Ainda, o uso pelo poder público no controle da criminalidade, mais precisamente pela força policial, tem sido justificado pela massiva intromissão já aceita e absorvida pela população, não

diferindo da vigilância de ruas ou de helicópteros (FINN e WRIGHT, 2012, p. 191), argumento esse sustentado pelas corporações policiais, a fim de legitimar a continuidade do uso de tais dispositivos.

A utilização desses aparelhos é potencialmente lesiva aos direitos constitucionais (artigo 5º, X e XI) à vida privada, à intimidade, à privacidade e à proteção ao domicílio.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, proclamada pela Assembleia-Geral das Nações Unidas em 1948, estabelece especial proteção a esses bens jurídicos:

Artigo XII - Ninguém será sujeito à interferência em sua vida privada, em sua família, em seu lar ou em sua correspondência, nem a ataque à sua honra e reputação. Todo ser humano tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

Para Alexandre de Moraes, “os direitos à intimidade e à própria imagem formam a proteção constitucional à vida privada, salvaguardando um espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas” (MORAES, 2009, p. 53).

Assevera-se que a privacidade é prevista na Carta Magna com proteção especial, dotada de prestígio a ponto de figurar no rol dos direitos fundamentais. Em sua concepção clássica, esse direito constitucionalmente protegido é entendido por ter como seu objeto os “[...] comportamentos e acontecimentos atinentes aos relacionamentos pessoais em geral, às relações comerciais e profissionais que o indivíduo não deseja que se espalhem ao conhecimento público” (MENDES, 2014, p. 282). Ao estabelecer um conceito hodierno a tal direito, Patrícia Peck Pinheiro entende a privacidade como “a habilidade de a pessoa controlar a exposição de sua vida íntima, sua imagem, sua reputação, bem como a própria disponibilidade de informações acerca de si perante terceiros” (PINHEIRO, 2016, p. 243).

A intimidade é um direito constitucional que tem sua origem em criação doutrinária dos norte-americanos Warren e Brandeis. Em 1890, os futuros juízes da Suprema Corte de Justiça de Boston, os advogados Louis Brandeis e Samuel Warren, abordaram essas questões em seu clássico artigo jurídico *The Right to Privacy*. Nele, Brandeis e Warren argumentaram que o direito à privacidade existe e “assegura a cada indivíduo o direito de determinar, normalmente, até que ponto os seus pensamentos, sentimentos, e as emoções devem ser comunicadas aos outros” (BRANDEIS; WARREN, 1890, apud WALKER, 2012, p. 263).

No entanto, tais direitos de garantia de privacidade ganham ainda mais relevância no âmbito familiar, como assevera MORAES (2009, p. 54):

No restrito âmbito familiar, os direitos à intimidade e vida privada devem ser interpretados de uma forma mais ampla, levando-se em conta as delicadas, sentimentais e importantes relações familiares, devendo haver maior cuidado em qualquer intromissão externa.

Segundo Antônio Magalhães, citado por Moraes (2009, p. 54) em sua obra:

As intromissões na vida familiar não se justificam pelo interesse de obtenção de prova, pois, da mesma forma do que sucede em relação aos segredos profissionais, deve ser igualmente reconhecida a função social de uma vivência conjugal e familiar à margem de restrições e intromissões.

A violação desse direito garantido constitucionalmente pode, por vezes, ser um retrocesso, na medida em que “a reclusão periódica à vida privada é uma necessidade de todo homem, para a

sua própria saúde mental. Além disso, sem privacidade, não há condições propícias para o desenvolvimento livre da personalidade” (MENDES, 2015, p. 280).

Em razão do próprio funcionamento das aeronaves não tripuladas e das tecnologias a elas atinentes, a utilização desse tipo de equipamento é potencialmente lesiva à vida privada, à intimidade e à privacidade alheia. Isso, pois, mesmo de longe, sem qualquer notificação ou cientificação dos envolvidos, as potentes câmeras utilizadas por essas máquinas podem flagrar situações pessoais de outrem, de pessoas não envolvidas no procedimento criminal em curso.

Devemos levar em conta que, mesmo a quilômetros de distância, sem dar qualquer tipo de indício aos flagrados, as aeronaves permitem a visualização e a captura de momentos privados, integrantes da esfera pessoal intransponível de cada indivíduo, afetando gravemente os bens jurídicos constitucionalmente protegidos.

Tramita atualmente no Congresso Nacional o Projeto de Lei 16/2015, que busca a regulamentação dos Veículos Aéreos Não Tripulados, principalmente para os órgãos de segurança pública. Tal lei gera controvérsia, uma vez que limita às forças aéreas, ou mediante autorização desta, o seu uso.

Assim, vê-se que a utilização, no Brasil, de Veículos Aéreos Não Tripulados ainda pode gerar controvérsias, principalmente no tocante ao uso desmedido pela autoridade pública, que pretende inicialmente deter o monopólio de tais dispositivos, dado o alto preço, favorecendo uma estrita classe de pessoas que conseguirão acesso a eles.

3 A ANÁLISE DA VIOLAÇÃO DA PRIVACIDADE E DA VIDA PRIVADA PELO USO DE *DRONES*

Drones, *Google Glass* (óculos inteligentes) e *Samsung Pay* (pagamento por aproximação) são apenas alguns exemplos de avanços tecnológicos retratados em filmes futuristas de 1990, mas que já estão presentes em nosso cotidiano.

Sempre que há o desenvolvimento de novas tecnologias surge o debate acerca do potencial lesivo dessas inovações. Quanto à utilização de *drones* em procedimentos investigatórios e repressivos de criminalidade, a principal controvérsia é se a sua utilização viola ou não o direito à vida privada, à privacidade e à intimidade dos indivíduos de determinada sociedade.

Há quem diga que a privacidade não é violada pela utilização de *drones*. Dentre os argumentos dos defensores dessa teoria está a ideia de que, na sociedade moderna, a privacidade foi flexibilizada. Um sujeito que ande em poucos quarteirões em qualquer avenida de uma metrópole será filmado por inúmeras câmeras de segurança, por algumas câmeras de tráfego e, possivelmente, poderá sair em alguma *selfie* ou filmagem de um turista que esteja registrando sua viagem. Paralelamente, seu *smartphone* também estará registrando todos os passos dados e locais frequentados, bem como todo o conteúdo acessado por meio de aplicativos ou de navegação na *web*.

Justamente sobre a massiva presença de câmeras em todos os locais, vale ressaltar o parecer emitido, em 2004, pela Subprocuradora-Geral da República, Dra. Delza Curvello Rocha, nos autos do HC 84.203-RS:

Inclusive, a preocupação de segurança tornou-se uma prioridade, hoje, dos órgãos públicos, comércio e instituições financeiras. Todos os bancos possuem microcâmeras instaladas em seu interior (sem qualquer aviso de filmagem), várias repartições públicas também usam o mesmo recurso, sem advertência, e inúmeros estabelecimentos comerciais igualmente utilizam esse meio de segurança. As residências particulares, em seu sistema de alarme, como um melhor suporte, possuem microcâmeras espalhadas.

Drones, tais como os VANTs de propriedade da Polícia Federal, que foram adquiridos com a intenção de patrulhar as fronteiras nacionais, reduzindo a necessidade de aplicação de recursos humanos nesse serviço, têm uma finalidade inerente, seja patrulhar áreas propícias ao cometimento de ilícitos penais, seja vigiar locais envolvidos em investigações criminais em curso. Ou seja, levando-se em conta a intervenção mínima do direito penal, aliada aos casos que requerem a utilização dessas aeronaves, a efetiva utilização de *drones* em procedimentos de investigação e repressão criminal será a exceção da exceção.

Quando utilizado, o *drone* não tem o objetivo inicial de violar domicílios ou de adentrar a seara da vida privada ou da intimidade individual, mas sim o de patrulhar ou de investigar um suspeito ou uma região específica. Todo o restante das informações que envolvam terceiros ou sejam alheias ao local patrulado ou ao investigado devem ser descartadas, evitando prejuízos aos demais cidadãos.

Portanto, o operador do aparelho deve cuidar para não violar o domicílio, a vida privada, a intimidade ou a privacidade alheias. Vale ressaltar, no entanto, que as filmagens realizadas em locais públicos não violam os direitos constitucionais, conforme já decidiu o egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Não é possível considerar que tenha sido irregular a filmagem da operação que culminou com a prisão em flagrante da impetrante, uma vez que foi realizada em via pública, não sendo razoável, portanto, ser acatado o argumento de violação da intimidade (STJ. MS 19239-DF, Primeira Seção, v.u., Relator Ministro Humberto Martins. DJe de 01/04/2014).

Os defensores desse posicionamento comparam, ainda, a utilização de *drones* à de helicópteros tripulados pelas polícias militares e judiciárias. Com essa analogia, concluem que, se não há violação grave da privacidade pela presença de agentes estatais em veículos aéreos, também não haverá violação se os veículos não tripulados forem utilizados.

Em 2012, de 44 indústrias de *drones* do mundo todo, 15 eram situadas em território nacional (STOCHERO, 2013). Os custos com a troca de veículos aéreos tripulados por *drones* também é significativo, ao passo que levantamentos feitos concluem que a redução de gastos chega a até 10 vezes (*Idem*).

O Delegado Federal Carlos Sobral (informação verbal)¹ utiliza linha de raciocínio que pode ser adotada por analogia na presente análise. Para ele, não devemos criar antagonismo entre segurança e liberdade, pois ambos os direitos andam juntos. De nada adianta o indivíduo ter segurança total garantida, sem qualquer tipo de liberdade de escolha. Por outro lado, também não adianta a plena liberdade, se não for garantida a segurança, pois ninguém impedirá a pessoa de sair de casa, mas ela escolherá não sair em razão da insegurança vivenciada na sociedade. Em certa medida, é

necessário que lhe sejam asseguradas liberdade e segurança, mas, para isso, é necessário nos afastarmos do velho debate segurança *versus* liberdade.

Para uma completa análise, necessário se faz o exame de casos concretos. Mesmo sem estruturação necessária para a plena utilização de VANTS, a Polícia Federal já colheu importantes frutos pelo seu uso em investigações de tráfico internacional de drogas e contrabando de armas.

Um segundo posicionamento para análise da utilização dos *drones* em procedimentos criminais, com visão intermediária, está baseado no reconhecimento da colisão entre direitos constitucionais.

No caso, existe a necessidade da persecução criminal, uma vez que é titularidade do Estado, em suas diversas esferas, a garantia da segurança pública, conforme disposto no art. 144 da Constituição Federal. Com a justificativa da preservação da ordem e da incolumidade das pessoas, o uso dos *drones* viria a conflitar com o direito à intimidade, quando utilizado de maneira a feri-la intencionalmente ou não.

As normas constitucionais são classificadas, segundo Alexy (apud BUSTAMANTE, 2011), em princípios e regras. Princípio é a determinação de que algo seja feito na maior escala possível, enquanto a regra pode ou não ser cumprida em sua integralidade, ou seja, não há escala de cumprimento progressivo, assim como os números binários, ou se é zero ou se é um. O princípio, portanto, nas palavras de Alexy, é um comando de otimização:

Quando se diz que os princípios jurídicos são mandados (ou comandos) de otimização, o que se pretende ressaltar com isso é que tais normas estabelecem o dever de realizar um estado ideal de coisas na máxima medida possível, sem descrever, de antemão, os comportamentos necessários para tanto. É por isso que se diz que os princípios constituem ideal *oughts*. Sustentar que os princípios são comandos de otimização implica crer que estamos diante de normas às quais se pode aderir em maior ou menor extensão, sendo possível cumprir em diferentes graus o comando normativo em questão: em cada colisão entre princípios constitucionais, a forma de otimização adotada será diferente, tendo em vista as condições fáticas e normativas do caso concreto (BUSTAMANTE, 2011).

A aplicação de regras se dá pela subsunção do fato à regra e, assim, diante de uma colisão de regras, a solução somente se torna possível por meio da exceção de uma delas ou da sua invalidação. Já para os princípios, quando colidem entre si, é possível adotar a técnica de ponderação.

A resolução dos conflitos de ordem constitucional não se dá de forma pacífica, mas tem-se como método eficaz utilizar a ponderação de bens, que consiste em adotar uma decisão de preferência entre os direitos ou bens em conflito (GAVARA DE CARA, 1994, apud STEINMETZ, 2001, p. 140). Utilizando esse método, são necessários alguns pressupostos básicos, como a colisão entre direitos fundamentais protegidos, na qual a realização ou a otimização de um implica a afetação, a restrição ou até a não realização do outro; e a inexistência de uma hierarquia abstrata entre os direitos, de forma que inexista a possibilidade de construção da prevalência de um sobre o outro no caso concreto. Segundo Mendes (2012), “a fixação de rigorosa hierarquia entre diferentes direitos individuais acabaria por desnaturá-los por completo, desfigurando, também, a Constituição como um complexo normativo unitário e harmônico”.

A forma mais adotada pelas doutrinas tradicionais, como expõe, por exemplo, Alexy, é sopear os princípios colidentes envolvidos, chamando sua tese de Lei de Colisão, na qual explica que “ela reflete a natureza dos princípios como mandamentos de otimização: em primeiro lugar, a inexistência de relação absoluta de precedência e, em segundo lugar, sua referência a ações e situações que não são quantificáveis” (ALEXY, 2011, p. 94).

Há interesse público envolvido nas investigações de ilícitos, e a oposição do interesse público como exceção à privacidade é muito bem defendida por Peck Pinheiro, quando afirma que a privacidade é a possibilidade de acesso de informações pessoais a terceiros:

[...] a não ser nas hipóteses excetuadas por lei, quando prevaleça o interesse público no conhecimento público daquela informação, quando haja legitimidade e razoabilidade para tanto ou por ato de autoridade munida de ordem judicial. Relaciona-se com a capacidade de existir na sociedade. Ou seja, a proteção da privacidade é a regra, mas não pode ser absoluta, pode ser relativizada em casos de exceção legal ou social (este último cenário possui maior ocorrência nos países de direito costumeiro). Logo, no ordenamento brasileiro, a privacidade não representa o direito de ser anônimo que, ao contrário, está vedado pela Constituição Federal, no mesmo art. 5º, IV (PINHEIRO, 2016, p. 243).

Na colisão entre direitos fundamentais, também conhecidos como *hard cases*, em virtude da inafastabilidade da jurisdição, uma solução deve ser adotada. No confronto entre os direitos à vida privada, intimidade e privacidade e à segurança, SIDOU (2013, p. 635) compartilha o entendimento dos defensores dessa linha de raciocínio, ao citar o documento elaborado após a Conferência Nórdica sobre o Direito à Intimidade:

Em termos subjetivos, as limitações só se justificam ‘para defender os interesses da segurança nacional, da segurança pública ou do bem-estar econômico da nação; para impedir a desordem ou o crime; para resguardar a saúde ou a moral públicas, ou para proteger os direitos e as liberdades de terceiros’. O direito à intimidade só deve render apreço, por um lado, ao poder de polícia que o Estado se assegura através de seus ‘direitos indisponíveis’, e por outro, à razão do próprio direito, definido por Kant, o conjunto de condições pelas quais a liberdade de cada um pode coexistir harmonicamente com a liberdade dos outros, segundo uma lei geral.

Cuida o documento jurídico de cada um, em particular, desses casos que autorizam a intromissão das autoridades no interesse público, definindo-os com desejável clareza.

Após interpretação sistemática do ordenamento jurídico nacional, é possível constatar que o legislador já se deparou com situações semelhantes anteriormente, como a colisão entre esses mesmos princípios em razão da interceptação telefônica. No caso específico da interceptação, o legislador adotou o regramento específico para adoção de tal procedimento, situação essa em que entendeu pelo menor peso dos direitos à intimidade, à privacidade e à vida privada.

Do mesmo modo, vem entendendo o Judiciário, ao flexibilizar os direitos à intimidade, à privacidade e à vida privada em investigações e processos criminais, quando determina que empresas privadas de tecnologia implementem interceptações telemáticas em comunicações de suspeitos.

Desse modo, a conclusão daqueles que adotam tal posicionamento é a de que a utilização de *drones* em procedimentos criminais investigatórios e repressivos deve adotar sistema semelhante ao da interceptação telefônica, priorizando-se a segurança e a ordem públicas.

A terceira visão sobre a possibilidade de utilização de *drones* em investigações criminais está em sentido diametralmente oposto à primeira, pois os seus defensores acreditam na impossibilidade de utilização dessa tecnologia, por entenderem que o seu emprego fere diretamente o direito à privacidade.

As características já afirmadas, como a existência de câmeras de alta resolução que permitem a perfeita aproximação de imagens situadas a quilômetros de distância, são ínsitas a essas aeronaves não tripuladas e demonstram a potencialidade lesiva à privacidade social.

Ainda, afirmam os defensores desse raciocínio que é impossível comparar a utilização de aeronaves tripuladas com os *drones*, pois as aeronaves tripuladas que realizam operações das polícias Civil, Militar e Federal são usadas apenas em situações excepcionais, enquanto os *drones* têm capacidade de se difundirem e de serem utilizados em larga escala, o que expandirá exponencialmente a turbação à privacidade e à intimidade.

A falta de controle das imagens feitas por meio dessas aeronaves é outro fato relevante trazido pelos defensores desse ponto de vista. A realização de voos sem qualquer tipo de regulamento ou de controle do que é feito e capturado pelos *drones* pode tornar muito subjetiva a análise do que é ou não relevante, ou o que merece ou não a atenção do operador daquela máquina, tornando-a potencialmente lesiva à privacidade e à intimidade de todos aqueles que estejam em território nacional.

Certo é que a utilização dos *drones* nas investigações criminais será, além de um grande avanço no colhimento de provas, inevitável futuramente, portanto, a necessidade de regulamentação e de requisitos estabelecidos juridicamente para sua utilização far-se-ão imprescindíveis para a sociedade, pois, somente assim, a violação da privacidade será minimizada.

Tendo em vista as grandes vantagens advindas do uso dos *drones*, a alternativa para a legislação brasileira é implementar esse avanço tecnológico para auxiliar nas investigações, regulamentando sua utilização a fim de evitar abusos e, também, de garantir os direitos à privacidade e à liberdade, assegurados constitucionalmente.

A sugestão para solucionar esse *hard case* é a adoção de alguns critérios para a detida análise do caso concreto enquanto não há regulamentação específica para a questão. Quando adstrita à captura de imagens de locais públicos, os *drones* devem ter livre circulação. Se, para a atuação das aeronaves na investigação ou na repressão criminal, for essencial a captura de imagens dentro de domicílios de estranhos ao procedimento policial, o seu uso deve ser vedado, já que não se mostra razoável a inobservância de direitos constitucionais de terceiros alheios ao ilícito combatido. No entanto, caso seja essencial ao procedimento a invasão da seara pessoal do investigado, ou dos possíveis envolvidos no ilícito penal em testilha, mister se faz a autorização judicial, para que a situação e os requisitos sejam analisados pelo magistrado, figura imparcial, de modo a evitar ilegalidades.

Aprovado: 10/11/2016. Recebido: 5/9/2016.

NOTA

¹ Informação retirada da manifestação do Delegado Federal Carlos Eduardo Miguel Sobral no Debate sobre Combate à Corrupção e Compliance ocorrido em 6 de agosto de 2016, organizado pela Escola Nacional dos Delegados de Polícia Federal na sede da Associação dos Delegados de Polícia Federal em Brasília/DF.

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- AUSTIN, Reg. *Unmanned Aircraft Systems: UAVs design, development and deployment*. Wiltshire. John Wiley & Sons Ltd, 2010. 332.
- BISPO, Christiano Carvalho. **A utilização do veículo aéreo não tripulado nas atividades de segurança pública em Minas Gerais**. Trabalho de conclusão de curso (Especialização em Segurança Pública). Academia de Polícia Militar de Minas Gerais e Fundação João Pinheiro, Belo Horizonte, 2013.
- BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Princípios, regras e a fórmula de ponderação de Alexy: Um modelo funcional para a argumentação jurídica?** In: Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos. Vol. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.
- CHAMAYOU, Grégoire. **Teoria do Drone**. Trad. Célia Euvaldo. São Paulo: Cosacnaif, 2015.
- FINN, Rachel L., WRIGHT, David. *Unmanned aircraft systems Surveillance, ethics and privacy in civil applications*. Computer Law & Security review, nº 28 (2012) 184/194.
- LIMBERGER, Têmis. A Informática e a Proteção à Intimidade. **Revista de Direito Constitucional e Internacional**, vol. 33, 2000.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2015.
- MENDES, Gilmar Ferreira. **Direitos Fundamentais e controle de constitucionalidade: estudos de direito constitucional**. 4. ed. rev. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 24. ed. 2. reimpr. São Paulo: Atlas, 2009.
- NETO, Arlindo Bastos de Miranda. **Fundamentação Jurídico-Constitucional da Missão Policial para a legitimação do Veículo Aéreo Não Tripulado no espaço aéreo Brasileiro**, 2010, 58 p. Monografia apresentada ao curso de graduação em Direito, Faculdade Baiana de Ciências. Lauro de Freitas. 2010.
- PINHEIRO, Patrícia Peck. **Direito Digital**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2016.
- PINTO, Cap. Diogo Emilião. **Radar de Abertura Sintética (SAR): Uma breve apresentação sobre o funcionamento e capacidades**. Disponível em: <<http://docplayer.com.br/1052596-Radar-de-abertura-sintetica-sar-uma-breve-apresentacao-sobre-o-funcionamento-e-capacidades.html>>. Acesso em: 04 set. 2016.
- SANTOS, Érico Rossano Moreto dos. **O emprego de veículo aéreo não tripulado na segurança pública: uma proposta para o Corpo de Bombeiros Militar do Distrito Federal / Cel QOBM/Comb** Érico Rossano Moreto dos Santos - Rio de Janeiro: ESG, 2011. Disponível em: <<http://www.ecsbddefesa.com.br/defesa/fts/ABVANT.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2016.
- SIDOU, J. M. Othon. **Direito à intimidade**. In: Doutrinas Essenciais de Direitos Humanos, vol. 2. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- STF. **HC 84.203-RS**. Segunda Turma. V.U. Ministro Relator Celso de Mello. J. 19 de out. 2004.
- STOCHERO, Tahiane. **Polêmicos e Revolucionários, mais de 200 “Drones” Voam no País sem regra**. Disponível em <<http://g1.globo.com/brasil/noticia/2013/03/polemicos-e-revolucionarios-mais-de-200-drones-voam-no-brasil-sem-regra.html>>. Acesso em: 19 jul. 2016.
- STEINMETZ, Wilson Antônio. **Colisão de direitos fundamentais e princípio da proporcionalidade**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.
- TEIXEIRA, Tarcísio. **Curso de direito e processo eletrônico: doutrina, jurisprudência e prática**. 3. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.
- WALKER, Robert Kirk. *The Right to be Forgotten* (November 20, 2012). 64 Hastings Law Journal 257, December 2012, p. 262. Disponível em: <<http://ssrn.com/abstract=2017967>>. Acesso em: 10 out. 2016.

Milene Mauricio

*Professora tutora do Complexo Educacional Damásio de Jesus.
Pós-graduada em Direito Penal Econômico pela
Universidade de Coimbra e IBCCRIM.
Pós-graduanda em Direito Digital e Compliance
pela Faculdade Damásio de Jesus.
Pós-graduanda em Direito Penal e Processo Penal
pela Faculdade Damásio de Jesus.
Advogada.*

*Rua Monte Alegre, nº 470, Perdizes
São Paulo/SP
CEP 05014-000
milenemauricio@uol.com.br*

Rodrigo Olhiara da Silva

*Pós-graduando em Direito Digital e Compliance pela Faculdade Damásio de Jesus.
Advogado.*

*Rua José Versolato, nº 111, Conjunto 715, Centro
São Bernardo do Campo/SP
CEP 09750-730
rodrigo@olhiraconsultoria.com.br*

Caroline Bussoloto de Brum

*Pós-graduanda em Direito Penal e Políticas Criminais.
pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS.
Advogada.*

*Rua Miracema, nº 95, Chácara das Pedras
Porto Alegre/RS
CEP 91330-490
carolinebussolotob@gmail.com*

Yuri Bastos

Graduado em Direito pela Universidade Tiradentes.

*Rua Lourival Andrade, nº 735, Inácio Barbosa
Aracaju/SE
CEP 49040-320
yuri.bastos15@gmail.com*