

O E-MAIL COMO PROVA NO DIREITO ALIENÍGENA.

Amaro Moraes e Silva Neto

(articulista, palestrista e advogado com dedicação a questões relativas à tecnologia e transmissão de dados)

AmaroMoraes@advogado.com

i - prolegômenos

Cerca de um ano atrás, na primavera de 1998, discorremos sobre a possibilidade de se admitir o e-mail como prova no direito brasileiro. Agora, decorrido todo esse tempo, cremos interessante uma avaliação relativa à mesma questão mas sob a ótica de Tribunais da América Nortista. Os casos que a seguir trataremos foram objeto de publicação pela revista EXAME, na edição de 26 de março de 1997 (fls. 134 usque 146), que guarda o seguinte título: ILUSÃO DE PRIVACIDADE (Cuidado: no exato momento em que você lê essa reportagem, alguém pode estar olhando seu e-mail).

Considerado isso, passemos ao mérito de nossas considerações;-

ii - o caso OLIVER NORTH

O primeiro caso envolve o coronel OLIVER NORTH (assessor do presidente RONALD REAGAN), condenado numa investigação sobre ajuda ilegal a guerrilheiros na Nicarágua, devido a comprometedores e-mails que esqueceu de deletar de sua caixa postal eletrônica.

AS EVIDÊNCIAS FORAM RETIRADAS DA CAIXA POSTAL QUE NORTH JULGAVA TER APAGADO. ELE NÃO SABIA - COMO MUITAS PESSOAS AINDA NÃO SABEM - QUE É PARTE DA ROTINA DE PROCESSAMENTO DE DADOS MANTER CÓPIAS DOS ARQUIVOS, INCLUSIVE E-MAILS. DELETAR

O CONTEÚDO DA CAIXA POSTAL NÃO GARANTE QUE AS MENSAGENS DESAPAREÇAM. ELAS PODEM CONTINUAR ARMAZENADAS EM ARQUIVOS FORA DO SEU ALCANCE, ATÉ QUE UM DIA ALGUÉM RESOLVA USÁ-LA CONTRA VOCÊ. O TEMPO DE ARQUIVO, CHAMADO BACK-UP, VARIA DE EMPRESA À EMPRESA, MAS O MAIS COMUM É QUE SE CONSERVE(M) OS DADOS DOS ÚLTIMOS DOIS MESES.

¿Por que se deu credibilidade a seu e-mail? Porque existiam evidências na caixa postal de seu computador. Qual seja: a prova não se estribou no e-mail em si, mas, diversamente, em um laudo que confirmou sua existência.

iii - o caso LARRY ELLISON

O segundo caso diz respeito a LARRY ELLISON e ADELYN LEE.

ELLISON FOI ACUSADO POR ADELYN LEE, DE 33 ANOS, DE TÊ-LA DEMITIDO DA FUNÇÃO DE ASSISTENTE EXECUTIVA DA ORACLE PORQUE ELA SE RECUSARA A CONTINUAR FAZENDO SEXO COM ELE. ELLISON E ELA HAVIAM NAMORADO POR ALGUM TEMPO. A PRINCIPAL PEÇA DE ACUSAÇÃO DE ADELYN ERA UMA MENSAGEM DE DUAS LINHAS. NELA, O DIRETOR COM QUE A MOÇA TRABALHAVA INFORMAVA ELLISON: "ACABO DE DEMITIR ADELYN A SEU PEDIDO". AO FINAL DO JULGAMENTO, EM JANEIRO PASSADO, ESCLARECEU-SE QUE A EXECUTIVA FORJARA O TAL E-MAIL, DEPOIS DE TER SAÍDO DA COMPANHIA. ELA ENTROU NO SISTEMA DE

COMPUTADORES DA ORACLE, USANDO A SENHA DE SEU EX-CHEFE, E MANDOU A MENSAGEM A ELLISON COMO SE FOSSE ELE. O AZAR DELA É QUE O CHEFE CONSEGUIU PROVAR QUE, NO MOMENTO EM QUE A MENSAGEM FORA ESCRITA, ELE ESTAVA NO CARRO, FALANDO AO TELEFONE CELULAR. ADELYN SAIU DO TRIBUNAL ALGEMADA, CONDENADA POR FALSIFICAÇÃO DE PROVAS E PERJÚRIO.

Nesse caso conseguiu-se provar que o e-mail fora forjado por várias razões. Mas nem sempre isso acontece. Afinal, em diversas ocasiões obtemperamos, o e-mail pode ser facilmente adulterado.

SE A MENSAGEM TRAFEGAR PELA INTERNET, CÓPIAS DELA FICARÃO DEPOSITADAS: 1) NO COMPUTADOR ONDE FOI GERADA; 2) NO SERVIDOR AO QUAL ESSE COMPUTADOR ESTÁ CONECTADO; 3) NOS COMPUTADORES ONDE A MENSAGEM FOR ENFILEIRADA AO LONGO DO TRAJETO, QUE SÃO VÁRIOS; 4) NO SERVIDOR DO DESTINATÁRIO; 5) NO COMPUTADOR DO DESTINATÁRIO; 6) POSSIVELMENTE NO COMPUTADOR DE BACKUP DO SERVIDOR NAS DUAS PONTAS. EM QUALQUER DESSES LOCAIS A MENSAGEM PODE SER LIDA E COPIADA.

NÃO HÁ NINGUÉM QUE SE RESPONSABILIZE POR ELA. NÃO HÁ A QUEM SE QUEIXAR SE ELA NÃO FOR ENTREGUE. NÃO COMO ESTAR SEGURO QUE A MENSAGEM NÃO FOI ALTERADA. NINGUÉM GARANTE QUE O AUTOR SEJA QUEM PARECE SER.

QUALQUER SUJEITO ESPERTO COM FORMAÇÃO TÉCNICA É CAPAZ DE

**ALTERAR O CAMPO DE REMETENTE DE
UMA MENSAGEM (O DE...), ATRIBUINDO-A
A QUEM QUISER.**

iv - o caso JINSONG HU

Essas são as razões que determinaram a absolvição de Jinsong Hu na acusação de tentativa de assédio sexual a Jainjun Wen.

EM UM DOS CASOS MAIS RUMOROSOS DOS ESTADOS UNIDOS ENVOLVENDO E-MAIL - O DO ESTUDANTE CHINÊS JINSONG HU, ACUSADO DE ASSÉDIO SEXUAL E AMEAÇAS CONTRA A EX-NAMORADA JAIJUN WEN -, A JUSTIÇA ABSOLVEU O RÉU DEPOIS DE TRÊS SEMANAS DE JULGAMENTO, PORQUE O JUIZ NÃO CONSEGUIU DECIDIR SE HU HAVIA OU NÃO MANDADO AS MENSAGENS QUE SERIAM A PRINCIPAL EVIDÊNCIA CONTRA ELE. A DEFESA MOSTROU QUE O CORREIO ELETRÔNICO É UMA TECNOLOGIA TÃO MANIPULÁVEL QUE, SOMENTE O INSTITUTO DE TECNOLOGIA DA CALIFÓRNIA, O CALTECH, ONDE HU CONCLUÍA O DOUTORADO EM FÍSICA, CENTENAS OU MILHARES DE ESTUDANTES TERIAM A HABILIDADE NECESSÁRIA PARA FORJAR AS MENSAGENS. NA DÚVIDA, O JUIZ PREFERIU DEIXAR HU SAIR LIVRE, EMBORA O CALTECH O TENHA EXPULSADO.

Mais informações relativas a esse símile caso podem ser obtidas em <http://www.caltech.edu/%7Emedia/times.html>

Aqui no Brasil, no segundo semestre de 1997, um caso similar aconteceu, envolvendo ameaças de estupro contra duas jornalistas da Capital de São

Paulo: MARIA CRISTINA POLI e BARBARA GANCIA. ¿O autor das ameaças? O analista JAIR FRANCISCO PINTO, de 38 anos.

Foi preso no final de agosto, quarenta e oito horas ao depois de terem sido comunicados os fatos ao competente distrito policial.

OS E-MAILS AMEAÇADORES, QUE SERÃO USADOS COMO PROVAS NO PROCESSO QUE J.F. DEVERÁ RESPONDER, FORAM ENCONTRADOS GRAVADOS NO COMPUTADOR DO ACUSADO, QUE É CASADO E TERIA IMPLORADO PARA QUE A POLÍCIA NÃO CONTASSE SOBRE A PRISÃO A SUA MULHER.

O DELEGADO LIMA E SILVA DISSE QUE NÃO DIVULGA O NOME COMPLETO DO ACUSADO PORQUE ESSE É O PRIMEIRO CASO DO GÊNERO E QUE OS PROCEDIMENTOS DE INVESTIGAÇÃO PRECISAM PASSAR AINDA POR UMA ANÁLISE.

(FOLHA DE SÃO PAULO, 30 DE AGOSTO DE 1997)

Dando mostras de grande eficiência - e conseqüente celeridade -, aos 17 de novembro de 1997 o réu foi condenado.

O ANALISTA DE SISTEMAS JAIR FRANCISCO PINTO, 38, RECEBEU ONTEM A PRIMEIRA SENTENÇA DADA NO BRASIL POR UM CRIME PRATICADO VIA E-MAIL (CORREIO ELETRÔNICO) PELA INTERNET.

PINTO VAI TER DE DAR QUATRO HORAS SEMANAIS DE AULAS DE INFORMÁTICA PARA ALUNOS DA ACADEPOL (ACADEMIA

DE POLÍCIA), DURANTE UM ANO.

(...)

PINTO NÃO CHEGOU A SER PROCESSADO. ONTEM, NO TRIBUNAL, ELE ACEITOU A APLICAÇÃO IMEDIATA DA PENA - BENEFÍCIO DA LEI 9.099, DE 1995, QUE PREVÊ MULTA OU PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE PARA CRIMES COM PENAS INFERIORES A UM ANO, QUANDO O RÉU É PRIMÁRIO.

CASO NÃO ACEITASSE, PINTO RESPONDERIA PROCESSO POR AMEAÇA E, SE CONDENADO, PODERIA PEGAR ATÉ SEIS MESES DE DETENÇÃO. SEGUNDO O PROMOTOR PAULO SÉRGIO CORNACCHIONI, O ANALISTA DE SISTEMAS, EM SEU DEPOIMENTO, DISSE QUE ESTAVA TESTANDO UM PROGRAMA QUE OMITIA O REMETENTE DAS MENSAGENS DO CORREIO ELETRÔNICO.

"NÓS CONCORDAMOS COM A SENTENÇA", DISSE O ADVOGADO DE PINTO, JOSÉ IZAR.

(FOLHA DE SÃO PAULO, 18 DE NOVEMBRO DE 1997)

Como vemos, ele não foi condenado em decorrência dos e-mails enviados às vítimas, mas em decorrência de sua confissão - uma vez encontrada a referida correspondência em seu computador.

v - CONCLUSÃO

A transição do mundo dos átomos para o mundo dos bits forçará os profissionais do direito a tecerem novas avaliações quanto à questão

probatória, sob pena de inexoráveis derrotas processuais.

A visão do direito comparado, o aprimoramento em relação às novas tecnologias serão imperantes para o sucesso.

Retirado de: <http://www.advogado.com/internet/zip/prova2.htm>
Em: 03.10.03