

Percepção do magistrado brasileiro quanto às provas digitalizadas

Perception of Brazilian magistrates of legal digital evidence

Sérgio Donha YARID¹

Sílvia Helena de Carvalho Sales PERES²

Arsênio Sales PERES²

José Roberto de Magalhães BASTOS²

RESUMO

Objetivo

Conhecer a percepção do Magistrado Brasileiro quanto aos meios de provas digitalizadas.

Métodos

Foram encaminhados 137 e-mails para magistrados das cinco regiões do País, com a questão: "Muito se tem comentado, com prós e contras, a utilização de radiografias digitalizadas (armazenadas em programas de computador) em detrimento da radiografia convencional (chapas, raios-X). Qual é a percepção do Magistrado quanto aos meios de prova digitalizados?". Buscou-se coletar depoimentos por escrito dos sujeitos da pesquisa que permitissem o acesso aos dados da realidade de caráter subjetivo. Utilizou-se como estratégia metodológica em pesquisa qualitativa a construção do Discurso do Sujeito Coletivo.

Resultados

Recebeu-se 105 respostas via mensagem eletrônica (e-mail) contemplando a maioria dos estados do país.

Conclusão

Após a análise das respostas pôde-se concluir que os documentos digitalizados podem ser utilizados, não havendo vedação legal de seu aproveitamento, desde que, possa ser constatado, inclusive por perícia, se necessário, que são arquivos que representam com exatidão o fato, sem falsificações ou outras formas de macular a verdade.

Termos de indexação: Legislação. Informática Odontológica. Odontologia Legal.

ABSTRACT

Objective

Investigate how Brazilian magistrates perceive legal digital evidence.

Methods

Methods: A total of 137 e-mails were sent emails to magistrates of the five regions of the country, with the question: "Much has been discussed, with pros and cons, the use of digitized radiographs (stored in computer programs) rather than conventional radiography (plates, beams -X). What is the perception of the Magistrate as the evidence digitized?". We tried to collect written testimony of the research subjects to allow access to data from the subjective nature of reality. It was used as a methodological strategy in qualitative research the construction of the Collective Subject Discourse.

Results

105 responses was received via electronic mail (email) covering most states.

Conclusion

After reviewing the responses it was concluded that the scanned documents can be used, with no legal seal its use, since that can be seen, even by expertise, if necessary, which are files that accurately represent the fact without forgery or other forms of macular truth.

Indexing terms: Legislation. Dental informatics. Forensic dentistry.

INTRODUÇÃO

A evolução tecnológica nos últimos anos possibilitou a partir da digitalização de uma fotografia convencional, que para a captura e registro de imagens houvesse a dispensa de película, filme ou outro material com existência física.

No caso da fotografia convencional, há o registro da imagem em papel após o processo negativo/positivo, tal como nas tomadas radiográficas na qual se tem a película que mostra as imagens obtidas de uma imagem original.

Nesses meios eletrônicos persiste o original da matriz resultando em perda de informação e de qualidade. Quando da necessidade de reproduções, no entanto, sempre foram identificadas em relação aos originais,

¹ Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia, Curso de Odontologia, Departamento de Saúde. Rua José Moureira Sobrinho, s/n., Jequiezinho, 45206-190, Jequie, BA, Brasil. Correspondência para / Correspondence to: SD YARID. E-mail: <syarid@hotmail.com>.

² Universidade de São Paulo, Faculdade de Odontologia, Departamento de Odontopediatria, Ortodontia e Saúde Coletiva. Bauru, SP, Brasil.

visto que os próprios suportes denunciavam a duplicação. A perda de qualidade também era inevitável em alguns meios, como o vídeo, por exemplo.

Uma fita gravada em sistema VHS possui 240 linhas de resolução. Na duplicação de uma fita, há uma perda de resolução de 15% a 20%. A cópia terá em torno de 200 linhas e a cópia da cópia cerca de 160 linhas.

A partir da instância digital não há mais a perda de informação e qualidade e, portanto, não há mais também o caráter de matriz¹.

O meio digital oferece cópias fiéis ao original, independente do número solicitado. No entanto tem sua contradição e incongruência, por ser o meio mais perecível e não-durável de todas as tecnologias, devido à necessidade constante de *back-ups* e o eminente risco de vírus e *hackers*, entre outros motivos.

No entanto para Brasil et al.², essa nova forma de processo propiciada pelo armazenamento digital e pela utilização dos bancos de dados permite que uma mesma imagem seja reutilizada quantas vezes forem necessárias, sem perda de qualidade, visto que as imagens digitais são construídas a partir de um código matemático reproduzível em qualquer computador.

O uso das imagens digitais em Odontologia principalmente da radiologia digital, possibilita uma observação ainda mais precisa que a radiografia convencional.

Segundo Whaites³ a digitalização das radiografias pode ocorrer de duas formas: a) tomada direta: através de sensores que são introduzidos na cavidade bucal e sensibilizados pelo aparelho de raios-X convencionais e enviados ao computador por meio de conexão por cabo, produzindo imagem instantânea no monitor e por placas especiais semelhantes a uma película radiográfica, que são sensibilizadas e transferidas a um aparelho leitor, que processa eletronicamente e envia a imagem ao computador; b) tomada indireta por conversão ou digitalização da Radiografia de filme convencional em imagem eletrônica, por meio de Scanner ou máquina fotográfica digital que é enviada ao computador. São as duplicações ou cópias eletrônicas de uma radiografia convencional.

As radiografias digitais não deterioram, não envelhecem ou perdem qualidade com o passar do tempo, como o que acontece com os filmes radiográficos. Nem são expostos aos danos pelo manuseio. Também nesse método de captura, a quantidade de radiação utilizada para a obtenção da imagem pode ser reduzida em cerca de 50%, metade da utilizada para sensibilizar os filmes

convencionais, beneficiando o paciente. Sendo dispensados ainda, os produtos químicos (revelador e fixador) de alto poder de poluição ambiental⁴.

Martins et al.⁵ afirmaram que a imagem radiográfica digital pode ser analisada, modificada, melhorada e mensurada em um monitor de computador. Sua maior vantagem, durante sua interpretação, é a manipulação de brilho e contraste.

Entretanto, essas alterações poderiam ser realizadas com finalidades ilícitas, promovendo correções, com o uso de programas como *Photoshop* (Adobe) ou *Paint* (Microsoft), de tratamentos endodônticos não satisfatórios ou restaurações inadequadas.

Esta nova realidade tecnológica vem promovendo mudanças, que passaram a ocupar um espaço importante no setor da Odontologia, porém o fato de não possuir uma matriz técnica e uma informação poder ser manipulada ou simplesmente eliminada de um banco de dados por um *software*. O documento digital deixa de oferecer sustentação judicial e sua autenticidade passa a ser duvidosa, havendo a possibilidade de sua recusa como documentação odonto-legal⁴.

Visando oferecer uma contribuição à compreensão de como essas mudanças foram percebidas e sua possível atuação como indutoras de um novo olhar dos magistrados de Varas Cíveis Brasileiras, o presente estudo foi delineado com o objetivo de conhecer a percepção do magistrado brasileiro quanto aos meios de provas digitalizadas.

MÉTODOS

Este estudo foi realizado junto aos magistrados de Varas Cíveis Brasileiras que, em pesquisa anterior, disponibilizaram seus endereços eletrônicos (*e-mail*), possibilitando assim a realização deste trabalho.

Os sujeitos da pesquisa têm como atributo a vinculação para com o Poder Judiciário Brasileiro, sendo de sua competência a aplicação das leis com o objetivo de solucionar todos os conflitos de interesse, que surjam entre pessoas, empresas e instituições, desde que lhes sejam postos à decisão, garantindo os direitos de cada um⁶.

Foi enviada por *e-mail*, para cada um dos 137 magistrados, esta questão: "Muito se tem comentado, com prós e contras, a utilização de radiografias digitalizadas (armazenadas em programas de computador) em detrimento da radiografia convencional (chapas, raios-X). Qual é a percepção do magistrado quanto aos

meios de prova digitalizados?”. Dos 137 e-mails enviados 105 retornaram concordando em participar da pesquisa e respondendo a questão.

Foi disponibilizado para o recebimento das respostas um endereço eletrônico (*e-mail*), criado exclusivamente para esta finalidade, visando a coletar depoimentos por meio da escrita dos sujeitos da pesquisa que permitissem o acesso a dados da realidade de caráter subjetivo, como ideias, crenças ou maneiras de atuar⁷.

Neste estudo, utilizou-se como estratégia metodológica em pesquisa qualitativa, a construção do Discurso do Sujeito Coletivo⁸⁻⁹, que consiste numa forma qualitativa de representar o pensamento de uma sociedade, agregando em um discurso-síntese os conteúdos discursivos de sentido semelhantes emitidos por pessoas distintas. Assim, cada indivíduo questionado no estudo, contribui com sua cota de fragmento de pensamento para o pensamento coletivo¹⁰.

Este procedimento metodológico pressupõe a definição, baseando-se em um ponto de vista empírico, de que o pensamento social de um determinado conjunto de indivíduos pertencentes a uma determinada comunidade apesar de expresso de forma individualizada é socialmente compartilhado, traduzindo a natureza do pensamento coletivo¹⁰.

O projeto de pesquisa foi aprovado pelo Comitê de Ética em Pesquisa em Seres Humanos da Faculdade de Odontologia de Bauru da Universidade de São Paulo, sob n. 93/2004.

RESULTADOS

Dos 137 *e-mails* enviados para magistrados de Varas Cíveis Brasileiras recebeu-se 105 respostas via mensagem eletrônica (*e-mail*). Foi contemplada a maioria dos estados do País, sendo assim distribuída entre os magistrados: São Paulo (n=17), Bahia (n=15), Pernambuco (n=11), Ceará (n=9), Rio Grande do Sul (n=8), Paraíba (n=7), Piauí (n=6), Mato Grosso do Sul (n=4), Paraná (n=4), Acre (n=3), Alagoas (n=3), Goiás (n=3), Minas Gerais (n=3), Amazonas (n=2), Rio de Janeiro (n=2), Santa Catarina (n=2), Tocantins (n=2), Maranhão (n=1), Mato Grosso (n=1), Rio Grande do Norte (n=1) e não obteve-se resposta do *e-mail* enviado ao Distrito Federal (Figura 1).

A ordenação de achados dos 105 *e-mails* respondidos permitiu uma abordagem descritiva do material empírico. Resguardado o sigilo, a transcrição de algumas respostas é feita a seguir, com o objetivo de subsidiar a discussão.



Figura 1. Número de e-mails enviados e recebidos por estado.

DISCUSSÃO

A premissa da modernidade de tal tecnologia, a não existência física das imagens digitais, de sua vulnerabilidade quanto a manipulação com propósitos ilícitos e a não existência de legislação que trata de forma específica do assunto⁴, servirá de ponto de partida para a análise das respostas obtidas dos magistrados de Varas Cíveis Brasileiras.

É grande o número de magistrados que alega não ter “opinião formada a respeito, mas a digitalização é recurso tecnológico que tende a dominar todas as áreas da ciência, com absoluto sucesso”, entendendo que “a Justiça Brasileira ainda não se encontra devidamente aparelhada para o procedimento digital”.

Por outro lado, obtiveram-se respostas em “que o julgador também tem o dever de acompanhar a evolução tecnológica”, sendo certo que, “a ciência jurídica, que é essencialmente dinâmica”, aceitará a digitalização de imagens, não ocorrendo questionamento quanto ao “grau de confiabilidade”, tratado pelos Magistrados em suas respostas. Considerando que existe “a possibilidade de manipulação da imagem”, embora seja vista como “uma tendência sem volta e o Direito deve se adaptar”.

Entende-se que “atualmente não se discute os meios de prova que a informática contribui para a minimização de custos, apenas adotam-nas”, percebendo

“e que em breve serão a regra, especialmente, em regiões onde até os processos serão digitalizados (no Mato Grosso do Sul há mais de uma vara funcionando sem papel)”.

No entanto, para o momento os magistrados afirmam que “precisamos de normatização sobre o assunto e definir a questão da segurança do arquivo digitalizado evitando a adulteração eletrônica do arquivo”.

De acordo com Cavalielli & Modaffore¹¹, o Projeto de Lei nº 22/1996 propõe a legitimidade da documentação informatizada no Brasil, o que para a validade legal das radiografias digitais é necessário a implementação de meios ou programas que identifiquem a imagem original, indo de encontro ao raciocínio dos Magistrados, onde “desde que sejam utilizados programas que garantam a individualização da imagem, com o uso de certificação digital, de forma a garantir que não haja manipulação do documento *a posteriori*”.

Enquanto não há legislação específica, os magistrados se baseiam na “Constituição Federal que assegura a utilização de todos os meios de prova lícitos no Art.5º, inciso LVI” onde temos a seguinte redação: “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:

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”.

Sendo que, “em se tratando de meio de prova, a validade está vinculada à licitude do processo de obtenção da prova e, sendo lícita a prova, esta poderá ser cotejada no conjunto dos demais elementos existentes nos autos para formar a convicção do Juiz”.

Ainda, para os magistrados, “as provas digitalizadas são permitidas em juízo” reportando-se ao Art. 332 do Código de Processo Civil¹² onde: “Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa”.

Também amparados pelo Art. 225 do Código Civil Brasileiro¹², “As reproduções fotográficas, cinematográficas, os registros fonográficos e, em geral, quaisquer outras reproduções mecânicas ou eletrônicas de fatos ou de coisas fazem prova plena destes, se a parte, contra quem for exibido, não lhes impugnar a exatidão”.

Entendem também que “as provas digitais são válidas, pois o Art.225 do Código Civil Brasileiro refere-se à reprodução eletrônica, ou seja, *e-mail* e foto digital”.

Vale lembrar que no Brasil é adotado o sistema do livre convencimento motivado, assim, não há hierarquia entre meios de prova. O Juiz deve decidir de acordo com a análise de todo o conjunto probatório¹³, “testemunhal, documental, pericial, etc”.

Ressaltando-se que o “Juiz não está vinculado a um tipo especial de prova. O Juiz fundamenta sua decisão com base no seu livre convencimento motivado, em atenção ao princípio da persuasão racional”.

Para os Magistrados “todo meio de prova que fornece subsídios importantes para o deslinde do caso é bem vindo”. Contudo, se a parte, contra quem for exibida a prova, impugnar a exatidão¹² desta, “poderá ficar sujeita a exame pericial”.

Para tanto, esclarecem os Magistrados que “há auditorias que atestam a confiabilidade e originalidade dos documentos digitais, estes sim aptos a substituírem com vantagem a documentação convencional”.

Entendem os Magistrados que “no caso em apreciação, pôde-se concluir que as radiografias digitalizadas podem ser perfeitamente utilizadas como provas em processo judicial, vez que obtidas por meios lícitos e honestos”.

CONCLUSÃO

Os recursos da informática trouxeram consigo a tecnologia digital que rapidamente se expandiu pelos consultórios odontológicos e clínicas especializadas, especialmente em Radiologia Odontológica e Imaginologia.

Encontrando-se em tramitação, na Comissão de Constituição, Justiça e Redação da Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei nº 22/1996, (agora nº 3.173/1997¹⁴), que “Dispõe sobre documentos produzidos e arquivados em meio eletrônico e dá outras providências”.

Embora não haja no Brasil, legislação específica que trate propriamente da digitalização de imagens e seu valor como prova legal em juízo, os Magistrados se valem de legislação existente para justificar a aceitação das radiografias digitais, entendendo que qualquer meio de prova que goze de certeza e exatidão deva ser aceito processualmente.

Os documentos digitalizados podem ser utilizados, não havendo vedação legal de seu aproveitamento, desde que, possa ser constatado, inclusive por perícia, se necessário, que são arquivos que representam com exatidão o fato, sem falsificações ou outras formas de macular a verdade.

Colaboradores

SD YARID e AS PERES colaboraram na concepção, interpretação dos dados e redação do artigo. SHCS PERES colaborou na concepção e redação do artigo. JRM BASTOS colaborou na interpretação dos dados e redação do artigo.

REFERÊNCIAS

1. Mello CPN. Poéticas digitais: analógico, digital e sampler [Apresentado no 15º Encontro Nacional da ANPAP; 2006 Set 19-23; Salvador].
2. Brasil A, Mello C, Jesus E, Bambozzi L, Lobato P, Moran P, et al. Vídeo entre camadas. *Rev Prog Pós-Grad Comun Semiót.* 2003;5(2):189-217 [citado 2009 Abr 30]. Disponível em: <<http://revistas.pucsp.br/index.php/galaxia/article/view/1310/806>>.
3. Whaites E. Princípios de radiologia odontológica. Porto Alegre: Elsevier; 2003.
4. Moraes JEGP, Mahl CRW. Documentação digital em imaginologia. *Rev Odont Clin Cient.* 2004;3(3):173-9.
5. Martins BQ, Nascimento Neto JBS, Araújo LF. Manipulações em imagens radiográficas periapicais digitais. *Rev Cons Reg Odontol.* 2000;3(2):53-60.
6. Yarid SD. Análise da aceitação de filmagem (VHS) como prova legal em substituição a documentação odontológica convencional por Magistrados de Varas Cíveis Brasileiras [dissertação]. Bauru: Universidade de São Paulo; 2007.
7. Minayo MCS. O desafio do conhecimento: pesquisa qualitativa em saúde. São Paulo: Hucitec/ABRASCO; 2000.
8. Lefèvre F, Lefèvre AMC, Teixeira JJVT. O discurso do sujeito coletivo: uma nova abordagem metodológica em pesquisa qualitativa. Caxias do Sul: EDUCS; 2000.
9. Lefèvre F, Lefèvre AMC. O discurso do sujeito coletivo: um novo enfoque metodológica em pesquisa qualitativa (desdobramentos). Caxias do Sul: EDUCS; 2003.
10. Lefèvre F, Lefèvre AMC. O pensamento coletivo como soma qualitativa [texto na Internet] [citado 2007 Fev 8]. Disponível em: <<http://www.fsp.usp.br/~flefevre/soma>>.
11. Calvielli ITP, Modaffore PM. A validade dos arquivos digitais como meio de prova processual. *Rev Assoc Paul Cir Dent.* 2003;57(1):63-5.
12. Germano HL. Prova testemunhal: prostituta ou fidalga? [citado 2007 Fev 10]. Disponível em: <<http://www.jfrn.gov.br/docs/doutrina161.doc>>.
13. Holanda DA, Mello VVC, Zimmermann RD. Documentação digital em odontologia. *Odontol Clín-Cient.* 2010;9(2):111-3.

Recebido em: 29/7/2010
Aprovado em: 15/9/2010