

# Restrição a Direitos Fundamentais: a Questão da Interceptação de *E-mail* e a Reserva de Jurisdição

**Américo Bedê Freire Júnior**

*Juiz Federal Substituto em Vitória/ES, Mestre em Direitos Fundamentais/FDV, Professor da Graduação e Pós-Graduação da FDV.*

SUMÁRIO: Introdução; 1 Os direitos fundamentais e suas restrições; 2 A interceptação de *e-mail* sem observância da reserva de jurisdição; 3 A interceptação de *e-mail* por ordem judicial; Conclusões.

## INTRODUÇÃO

No atual estágio do direito constitucional, é incontroversa a posição altaneira dos direitos fundamentais, bem como a necessidade de sua efetivação. Todavia, deve-se reconhecer limites à teoria geral dos direitos fundamentais e buscar um equilíbrio na materialização desses direitos.

De plano, as posições extremadas não devem ser adotadas. Sobre o tema, Paulo Cunha<sup>1</sup> pondera com precisão:

“Julgamos que há duas formas ainda de os não levar a sério: pelo maximalismo e pelo minimalismo.

Os maximalistas não levam a sério os direitos fundamentais porque, ao pretenderem que a tudo se aplicam, ao tudo com eles prometerem, afinal os banalizam e os tornam irremediavelmente inoperantes. A má moeda expulsa a boa, e os inexistentes e quiméricos direitos fundamentais acabam por minar a credibilidade dos direitos fundamentais efectivos e praticáveis.

De modo simétrico, os minimalistas não levam a sério os direitos fundamentais, porque, de tanto criticarem a real impraticabilidade ou utopia de certos direitos, acabam por contaminar também de invencível

1 CUNHA, Paulo Ferreira. Teoria da constituição. *Direitos humanos e fundamentais*. Lisboa: Editorial Verbo, 2000. p. 44.

cepticismo todos os direitos. Incapazes de aceitar senão uma malha muito tênue de protecção, não vêem que é preciso renovar as defesas, sob pena de a translúcida teia tudo deixar passar [...].”

É preciso buscar a efetividade dos direitos fundamentais, fazendo com que o povo possa sentir em seu cotidiano o avanço teórico pulverizado nas diversas contribuições sobre o tema em análise.

Frise-se que o objetivo deste breve texto é analisar a extensão da protecção ao direito à intimidade no que tange à interceptação<sup>2</sup> de *e-mails*.

Inicialmente, será exposta uma breve contextualização do tema de restrição a direitos fundamentais e, em seguida, será tratada a questão da interceptação de *e-mail* profissional e da interceptação de *e-mail* pessoal.

## 1 OS DIREITOS FUNDAMENTAIS E SUAS RESTRIÇÕES

Tema envolto de polémica, a noção de restrição aos direitos fundamentais comporta na doutrina comparada e nacional uma dupla situação.

Os defensores da chamada teoria externa, que será utilizada no presente texto<sup>3</sup>, afirmam a possibilidade de existirem dois momentos lógicos distintos, a saber, o momento da fixação do direito e a criação de restrições, constitucionais ou legais, a esses direitos. A outra teoria, conhecida como teoria interna dos direitos fundamentais, sustenta, em síntese, que as restrições a direitos fundamentais não são, na verdade, restrições, mas, sim, limites que configuram o próprio direito<sup>4</sup>.

Reconhecida a possibilidade de existirem restrições<sup>5</sup> aos direitos fundamentais, é de se fixar que a questão relativa à interceptação de *e-mail*

2 A palavra interceptação será utilizada no sentido fornecido por Denílson Pacheco: “Interceptação é o recebimento ou a captação de mensagem ou informação por terceira pessoa (ou dispositivo) diversa do emissor ou do receptor (destinatário), ou seja, por alguém que não é um dos comunicadores. Interceptor é aquele ou aquilo que capta a mensagem ou informação que não lhe foi destinada” (PACHECO, Denílson Feitoza. *Direito processual penal*. 3. ed. Niterói, 2005. p. 901).

3 Ao se adotar a teoria externa, não se afirma que na configuração dos direitos fundamentais não possa existir um conteúdo jusnaturalista; apenas concorda-se com a impossibilidade de previamente estabelecer o conteúdo de cada direito fundamental.

4 Sobre o conceito de teoria interna e externa dos direitos fundamentais, ver BIAGI, Claudia Perroto. *A garantia do conteúdo essencial dos direitos fundamentais na jurisprudência constitucional brasileira*. Porto Alegre: SAFE, 2005; QUEIROZ, Cristina. *Direitos fundamentais*. Coimbra: Coimbra, 2002; e NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. Coimbra: Coimbra, 2003.

5 Jorge Novais conceitua restrição: “Partimos de um conceito abrangente de restrição, ou seja, entendida como acção ou omissão estatal que, eliminando, reduzindo, comprimindo ou dificultando as possibilidades de acesso ao bem jusfundamentalmente protegido e a sua fruição por parte dos titulares reais ou potenciais do direito fundamental ou enfraquecendo os deveres e as obrigações, em sentido lato, que dele resultam para o Estado, afecta desvantajosamente o conteúdo de um direito fundamental” (NOVAIS, Jorge Reis. *As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição*. Coimbra: Coimbra, 2003. p. 247).

deve ser analisada sob o enfoque do direito à privacidade, e não do alcance do inciso XII do art. 5º da Constituição Federal<sup>6</sup>, até porque, salvo a aceitação de mutação constitucional<sup>7</sup>, o dispositivo constitucional previsto no inciso XII do art. 5º em nenhum momento teve por objetivo regular a interceptação de e-mails. Logo, inviável a adoção de parâmetros constitucionais fixados para situações diversas para a resolução do problema em testilha.

Também não há que se falar, no Brasil, em um direito fundamental à proteção em face do uso da informática. Na Espanha, diversamente, Juan Ubillos<sup>8</sup> leciona:

*“El art. 18 de la Constitución dice, en su cuarto apartado, que la ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. El precepto que tiene como único precedente lo dispuesto en el art. 35 de la Constitución portuguesa remite al legislador la regulación de esta materia, lo que no es óbice para que la doctrina deduzca del mismo el reconocimiento de un derecho fundamental a la autodeterminación informativa.”*

De fato, a questão da interceptação de e-mails deve ser vista sob o prisma do direito à intimidade.

O conceito de intimidade não é uníssono<sup>9</sup>, inclusive diversos autores diferenciam a intimidade do direito à vida privada; porém, essa distinção não será relevante para nosso trabalho.

6 Inciso XII do art. 5º: “é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal e instrução processual penal”.

Frise-se que “durante um congresso de Direito Eletrônico na cidade de São Paulo em 2000, o Ministro Nelson Jobim comentou a tendência de o STF considerar a violação do correio eletrônico não como violação de correspondência (inciso XII do art. 5º da Constituição Federal), mas da privacidade (inciso X do mesmo artigo), mostrando a tendência de não se equiparar o correio eletrônico a carta em nosso sistema legal” (CALVO, Adriana Carrera. O uso indevido do correio eletrônico no ambiente de trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 9, n. 638, 7 abr. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6451>>. Acesso em: 15 maio 2006).

7 Ver a obra FERRAZ, Anna Cândida da Cunha. *Processos informais de mudança da constituição: Mutações constitucionais e mutações inconstitucionais*. São Paulo: Max Limonad, 1986.

8 UBILLOS, Juan Maria Bilbao. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Madrid, 1997 – Boletín Oficial del Estado. Centro de estudios políticos y constitucionales, p. 776.

9 Szaniawski aponta que: “[...] Cumpre-nos, ainda, ressaltar algumas controvérsias em relação à expressão direito à intimidade. Apesar de os doutrinadores, na sua maioria, utilizarem indiferentemente os termos direito ao respeito à vida privada ou direito à vida privada e intimidade da vida privada ou ainda direito à intimidade e, ainda, direito ao resguardo e direito. À reserva, para designar o direito de estar só, na expressão de Costa Jr., longe dos olhos, ouvidos e das indiscrições alheias, algumas distinções são apresentadas, não sendo unânime o pensamento que as considera expressões sinônimas. Dotti, apoiado em Herbarre e Urabeyen, distingue os conceitos intimidade e de vida, sendo o primeiro um conceito mais restrito do que vida privada, consistindo a intimidade num sentimento que nasce do fundo do ser humano, sendo sua natureza essencialmente espiritual, enquanto que o de vida privada, mais amplo, se estenderia a outras manifestações não tão espirituais. SZANIAWSKI, Elimar. *Direitos de personalidade e sua tutela*. 2 ed. São Paulo: RT, 2005. p. 301-302.

Ada Pellegrini Grinover<sup>10</sup> pontifica:

“[...] como o poder legalmente reconhecido a um sujeito (individual ou coletivo) de autonomamente determinar o limite entre os quais um outro sujeito pode: a) obter ou usar idéias, escritos, nomes, retrato ou outros elementos próprios da individualidade do próprio sujeito; b) obter informações que lhe digam respeito ou que impliquem em fatos de que ele possa ser responsável; c) penetrar fisicamente, ou através de meios escusos, na esfera estritamente pessoal de seus interesses e atividades.”

Uadi Bulos<sup>11</sup> afirma que:

“A intimidade é o modo de ser do indivíduo, que consiste na exclusão do conhecimento alheio de tudo quanto se refere ao mesmo indivíduo (Adriano de Cupis). Revela a esfera secreta da pessoa física, sua reserva de vida, mantendo forte ligação com a inviolabilidade de domicílio, com o sigilo de correspondência e com o segredo profissional.”

Essa esfera de proteção do indivíduo, no entanto, não pode ser absoluta, podendo sofrer restrições, seja com a intervenção do Poder Judiciário, seja, até mesmo, com a discussão da eficácia horizontal dos direitos fundamentais.

Nenhum direito fundamental é absoluto, como lembra Isaiah Berlin<sup>12</sup>: “nenhum homem é livre de fazer o mal; impedi-lo é libertá-lo”. Deveras, os direitos fundamentais não podem servir de escudo para a prática de crimes ou de atos ilegais ou mesmo imorais; constata-se claramente a necessidade de restrições aos direitos fundamentais.

Admitida a possibilidade de se restringir a intimidade, devemos discutir a possibilidade de interceptação de *e-mails* sem ordem judicial, para depois examinarmos a interceptação por meio de ordem judicial.

## 2 A INTERCEPTAÇÃO DE *E-MAIL* SEM OBSERVÂNCIA DA RESERVA DE JURISDIÇÃO

A questão nesse momento é discutir se o particular pode, independentemente de ordem judicial, interceptar o conteúdo de *e-mail*. Trata-se de mais um aspecto prático da chamada eficácia horizontal dos direitos fundamentais<sup>13</sup>.

10 Apud VALENTINO, Cyrilston Martins. As exceções ao sigilo das correspondências e comunicações na Constituição de 1988. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 7, n. 65, maio 2003. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=4029>>. Acesso em: 15 maio 2006.

11 BULOS, Uadi Lammêgo. *Constituição Federal anotada*. Saraiva, 2000. p. 104.

12 Apud NOVAIS, Jorge Reis. *Renúncia a direitos fundamentais*. Perspectivas constitucionais. In: MIRANDA, Jorge (Org.), v. I, Coimbra, 1996. p. 288.

13 Obra de referência no Brasil é SARMENTO, Daniel. *Direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2004.

Pode-se, primeiramente, discutir o monitoramento eletrônico dos empregados de uma empresa<sup>14</sup>.

Em uma primeira posição, pode-se citar o posicionamento de Renato Opice Blum e Juliana Canha<sup>15</sup>:

“No Brasil, a legislação, em tese, proíbe o monitoramento de correios eletrônicos, excetuando-se os casos de prévia ciência do empregado e de ordem judicial. Dessa forma, as empresas brasileiras que quiserem interceptar comunicações terão de se precaver por meio de políticas internas e elaboração de contratos com os empregados, comunicando-os, previamente, que serão monitorados.”

Particularmente, entendo que, independentemente de ordem judicial ou prévia ciência do empregado, é possível que a empresa efetue o controle do *e-mail* profissional. Com efeito, não há que se falar em proteção à intimidade na hipótese em que o empregado está utilizando o *e-mail* da empresa, uma vez que não se trata de um instrumento concebido para a veiculação de assuntos privados.

Sobre o tema, vale a pena transcrever a ementa de recente decisão do TST<sup>16</sup>, que, com propriedade, pontificou:

“Número Único Proc: RR – 613/2000-013-10-00

Publicação: DJ 10.06.2005

Proc. nº TST-RR-613/2000-013-10-00.7

Acórdão

1ª Turma

JOD/rla/jc

PROVA ILÍCITA – E-MAIL CORPORATIVO – JUSTA CAUSA – DIVULGAÇÃO DE MATERIAL PORNOGRÁFICO

1. Os sacrossantos direitos do cidadão à privacidade e ao sigilo de correspondência, constitucionalmente assegurados, concernem à co-

14 “Segundo a agência de notícias Reuters, mais de um terço dos norte-americanos que usam a Internet no trabalho têm suas atividades *on line* monitoradas pelos patrões, citando a *privacy foundation*, uma organização não-governamental de defesa da intimidade na rede mundial de computadores já são 14 milhões de trabalhadores, ou 35% de todos os empregados americanos, que são controlados dessa forma, que se expande pelo baixo custo que representa para as empresas (5,25 dólares/empregado) e pela ausência de proibição legal. A média mundial da utilização deste controle também é elevada, alcançando 27 milhões entre 100 milhões de empregados.” FONTES JUNIOR, João Bosco. *Liberdades fundamentais e segurança pública*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006. p. 132.

15 Apud PAIVA, Mário Antônio Lobato de. O monitoramento do correio eletrônico no ambiente de trabalho. *Jus Navigandi*, Teresina, a. 7, n. 60, nov. 2002. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3486>>. Acesso em: 15 maio 2006.

16 Integra do Acórdão obtida diretamente do próprio *site* do TST.

municação estritamente pessoal, ainda que virtual (*e-mail* particular). Assim, apenas o *e-mail* pessoal ou particular do empregado, socorrendo-se de provedor próprio, desfruta da proteção constitucional e legal de inviolabilidade.

2. Solução diversa impõe-se em se tratando do chamado *e-mail* corporativo, instrumento de comunicação virtual mediante o qual o empregado louva-se de terminal de computador e de provedor da empresa, bem assim do próprio endereço eletrônico que lhe é disponibilizado igualmente pela empresa. Destina-se este a que nele trafeguem mensagens de cunho estritamente profissional. Em princípio, é de uso corporativo, salvo consentimento do empregador. Ostenta, pois, natureza jurídica equivalente à de uma ferramenta de trabalho proporcionada pelo empregador ao empregado para a consecução do serviço.

3. A estreita e cada vez mais intensa vinculação que passou a existir, de uns tempos a esta parte, entre Internet e/ou correspondência eletrônica e justa causa e/ou crime exige muita parcimônia dos órgãos jurisdicionais na qualificação da ilicitude da prova referente ao desvio de finalidade na utilização dessa tecnologia, tomando-se em conta, inclusive, o princípio da proporcionalidade e, pois, os diversos valores jurídicos tutelados pela lei e pela Constituição Federal. A experiência subministrada ao magistrado pela observação do que ordinariamente acontece revela que, notadamente o *e-mail* corporativo, não raro sofre acentuado desvio de finalidade, mediante a utilização abusiva ou ilegal, de que é exemplo o envio de fotos pornográficas. Constitui, assim, em última análise, expediente pelo qual o empregado pode provocar expressivo prejuízo ao empregador.

4. Se se cuida de *e-mail* corporativo, declaradamente destinado somente para assuntos e matérias afetas ao serviço, o que está em jogo, antes de tudo, é o exercício do direito de propriedade do empregador sobre o computador capaz de acessar à Internet e sobre o próprio provedor. Insta ter presente também a responsabilidade do empregador, perante terceiros, pelos atos de seus empregados em serviço (Código Civil, art. 932, III), bem como que está em xeque o direito à imagem do empregador, igualmente merecedor de tutela constitucional. Sobre tudo, imperativo considerar que o empregado, ao receber uma caixa de *e-mail* de seu empregador para uso corporativo, mediante ciência prévia de que nele somente podem transitar mensagens profissionais, não tem razoável expectativa de privacidade quanto a esta, como se vem entendendo no Direito Comparado (EUA e Reino Unido).

5. Pode o empregador monitorar e rastrear a atividade do empregado no ambiente de trabalho, em *e-mail* corporativo, isto é, checar suas mensagens, tanto do ponto de vista formal quanto sob o ângulo material ou de conteúdo. Não é ilícita a prova assim obtida, visando a de-

monstrar justa causa para a despedida decorrente do envio de material pornográfico a colega de trabalho. Inexistência de afronta ao art. 5º, X, XII e LVI, da Constituição Federal.

6. Agravo de instrumento do reclamante a que se nega provimento.”

Parece-me irretocável o raciocínio, segundo o qual há plena possibilidade de fiscalização de *e-mail* corporativo. Ademais, pode-se fundamentar esse controle também na teoria do abuso de direito<sup>18</sup>, pois, ao utilizar o *e-mail* para fins diversos do trabalho, o empregado abusa de seu direito. Pouco importa para tal fim que o empregado esteja no ambiente do trabalho ou no horário do trabalho, uma vez que se trata de um instrumento vinculado à atividade laboral.

Tratamento diverso deve ser dado ao *e-mail* particular. Nessa hipótese, à primeira vista, estamos diante de nítida manifestação da intimidade<sup>19</sup>, devendo ser reconhecida a incidência desse direito fundamental em face dos particulares.

Ubillos<sup>20</sup> assevera de modo geral:

*“En cualquier caso, parece claro que este límite no se impone solo a los organismos públicos. Si el constituyente hubiese querido restringir el campo de aplicación de esta garantía, lo habría indicado expresamente. Pero no había entonces, ni hay ahora razón alguna para excluir su eficacia frente a los operadores privados. Es evidente que el uso indebido de la informática constituye una grave amenaza para las libertades (resulta ya tópico aludir al peligro de contaminación de las libertades en las sociedades tecnológicamente avanzadas) con independencia de la naturaleza pública o privada de quien almacén o maneje los datos.”*

Não pode haver, então, como regra, a interceptação por particulares de *e-mail* pessoal sem a observância da reserva de jurisdição.

Questão diversa verifica-se quando o titular do direito à intimidade a ele renuncia. Nesse particular, Roxana Borges<sup>21</sup> pontua que:

*“Embora esteja prevista, em sede constitucional, a proteção à intimidade da pessoa, pode um sujeito dispor, relativamente, de sua intimidade. Nos dias de hoje isso acontece com frequência crescente, e a*

18 Ver a obra SOUZA, Luiz Sergio Fernandes de – *Abuso de direito processual – uma teoria pragmática*. São Paulo: RT, 2005.

19 Apesar de ser necessário reconhecer que a utilização de *e-mail*, ou, de um modo geral, da Internet, é de algum modo incompatível com o sigilo e resguardo que a intimidade exige.

20 UBILLOS, Juan Maria Bilbao. *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares*. Madrid, 1997 – Boletín Oficial del Estado. Centro de estudios políticos y constitucionales, p. 777.

21 BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Disponibilidade dos direitos de personalidade e autonomia privada*. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 166.

disponibilidade tem ocorrido não apenas no que tange à permissão de acesso à intimidade como também à autorização para divulgação da intimidade das pessoas.”

Exemplos de renúncia à intimidade ocorrem quando o usuário da Internet utiliza as chamadas salas de bate-papo<sup>22</sup>, ou quando o *e-mail* é direcionado para determinadas comunidades, ou mesmo na utilização do *site* de relacionamentos denominado *Orkut*.

Trata-se de hipóteses restritas em que é possível a interceptação sem ordem judicial.

### 3 A INTERCEPTAÇÃO DE *E-MAIL* POR ORDEM JUDICIAL

Não existindo previsão constitucional expressa que proteja o *e-mail* da interceptação judicial e sendo a regra a possibilidade de utilização de todos os meios de prova a fim de comprovar a existência, ou não, de determinado fato<sup>23</sup>, não há óbice para que o juiz determine a interceptação de *e-mail*.

É interessante ressaltar que essa determinação não é exclusiva para fins penais, sendo viável inclusive em processo civil (por exemplo, em ação de divórcio fundada em infidelidade<sup>24</sup>; ação de investigação de paternidade; atos de improbidade administrativa e quejandos) ser determinada a interceptação de *e-mail*.

22 Ver decisão do STJ HC 18116/SP e a recente decisão do STF publicada no HC 84561/PR. Todavia, na hipótese em questão, houve decisão judicial autorizando a interceptação.

23 Devemos lembrar a existência de um direito constitucional a produção de provas. Eduardo Cambi leciona: “A noção de direito público subjetivo à prova encontra seus fundamentos normativos na Constituição, podendo ser implicitamente deduzida das garantias constitucionais do devido processo legal, da ação, da ampla defesa e do contraditório ou ser explicitamente reconhecida a partir da regra contida no art. 5º, § 2º, da CF, que incorpora, no ordenamento jurídico brasileiro, o art. 8.2 da Convenção americana dos Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), bem como o art. 14.1 do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos. Essas garantias constitucionais do processo asseguram meios e resultados, porque têm a dupla função de proporcionar instrumentos processuais adequados à solução dos conflitos de interesses e viabilizar resultados úteis e eficazes àqueles que recorrem ao Judiciário na esperança de serem os seus problemas resolvidos da maneira mais justa possível” (CAMBI, Eduardo. *A prova civil*. RT, 2006, p. 18).

24 Trata-se de questão polêmica o encontro fortuito de provas. Quando, por exemplo, o cônjuge casualmente tem acesso a *e-mail* que comprova o adultério, parece-me que nessa hipótese, independentemente de ordem judicial, essa prova é considerada válida. Em outro contexto, mas chegando à mesma conclusão, vale a pena transcrever: “Prova obtida por meio de interceptação e gravação de conversas telefônicas do cônjuge suspeito de adultério: não é ilegal, quer à luz do Código Penal, quer à luz do Código Brasileiro de Telecomunicações, e pode ser moralmente legítima se as circunstâncias do caso justificam adoção, pelo outro cônjuge, de medidas especiais de vigilância e fiscalização (TJRJ, AI 71.111, Rel. Des. José Carlos Barbosa Moreira, J. 07.11.1983, RF 286/270). No corpo do acórdão, bem observa o processualista carioca que a adoção de medidas de vigilância e fiscalização, por um cônjuge – por qualquer deles, convém salientar – em relação ao outro pode, sem dúvida, revelar-se moralmente reprovável (quando não constitua mero sintoma de estado mental patológico) e até configurar injúria grave ao cônjuge espiado, se se resolve em inútil e arbitrária imposição de vexame, que nenhum dado objetivo justifica. Mas a valoração mudará se houver motivos sérios para que se suspeite da prática de atos incompatíveis com o resguardo da fé conjugal. Em casos tais, não repugna forçosamente à ética a utilização, pelo cônjuge que recebe, com algum fundamento, estar sendo ofendido, ou na iminência de ser, dos expedientes ao seu alcance para inteirar-se da verdade e registrá-la” (CAMBI, Eduardo. *Aprova civil*. RT, 2006, p. 111).

Obviamente, a decisão judicial deve ser fundamentada e o contraditório diferido para momento posterior à produção da prova, devendo o magistrado – à luz de cada caso concreto e com a observância das técnicas de ponderação – aquilatar a conveniência, oportunidade e compatibilidade de restrição do direito fundamental.

Sabe-se que hoje existe relativo consenso de que a proporcionalidade deve ser analisada a partir de seus três elementos: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

No caso da interceptação de *e-mails*, a adequação consiste na própria possibilidade de o fato que se pretende provar ser transmitido por *e-mail*. Por exemplo: não se pode imaginar uma interceptação de *e-mail* a fim de justificar a identidade de alguém.

O requisito da ponderação consiste em verificar se é possível provar o fato de outro modo, já que, se não for o único meio de prova hábil, não se justifica a intervenção judicial na esfera da intimidade.

Por fim, não se pode banalizar a interceptação de *e-mails*, de modo que apenas em situações de maior gravidade o magistrado deve autorizá-la.

## CONCLUSÕES

A humanidade ainda caminha no sonho de materialização dos direitos fundamentais. Contudo, insta reconhecer que tais direitos não são absolutos, sendo, por conseguinte, válido o reconhecimento de restrições a direitos fundamentais.

A inviolabilidade do *e-mail*, no Brasil, tem seu suporte constitucional na proteção à intimidade.

Como vimos, é preciso distinguir o *e-mail* corporativo do *e-mail* pessoal. Em relação ao *e-mail* corporativo, é possível a interceptação, independentemente de reserva de jurisdição. Em relação ao *e-mail* pessoal, a regra é a impossibilidade de interceptação por particulares, sendo que o juiz pode, nos âmbitos penal e civil, desde que fundamentadamente, autorizar sua interceptação.

Deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade para que o juiz, à luz de cada caso concreto, autorize a interceptação de *e-mails*.