

Opinião: Exibição de mensagens e o crime de divulgação de segredo

Publicou-se nesta **ConJur**, a 25 de dezembro passado, um artigo intitulado "A divulgação de mensagens privadas e a 'datenação' do processo em crimes sexuais" [1]. O texto intui que o ex-diretor de humor da Rede Globo Marcius Melhem cometeu crime ao divulgar mensagens de WhatsApp trocadas com a



Na qualidade de advogados de Marcius Melhem, nos

sentimos na obrigação de corrigir equívocos e esclarecer omissões desse artigo, ressaltando o respeito pela sua autora, a professora e advogada de Dani Calabresa, Soraia Mendes.

A premissa do artigo é que Marcius, acusado de assédio, jamais poderia ter divulgado as mensagens porque o *"direito de defesa se exerce nos autos de um processo, diga-se, sigiloso em crimes sexuais"*. Porém, o artigo omite que não existia processo ou investigação contra Marcius. Como se defender "nos autos" quando a acusação é feita exclusivamente no sangrento tribunal da internet?

A acusação contra Marcius Melhem é de outubro de 2020, quando a advogada e consultora Mayra Cotta deu entrevista de página inteira para a *Folha de S. Paulo*, republicada com destaque no portal UOL, acusando-o da prática de assédio sexual. Sócia da empresa de consultoria Bastet Consultoria de Gênero, Cotta não mencionou qualquer processo, pedido de investigação, boletim de ocorrência ou sequer a intenção futura de judicializar a sua gravíssima acusação. Apresentou-se como contratada por vítimas e testemunhas somente para *"ajudar na narrativa pública dos fatos"*.

A entrevista teve enorme repercussão nacional. Poucos dias depois, surfando na onda de sua própria entrevista, Mayra Cotta e a sua sócia na consultoria Bastet — sócia que não é advogada, ressalte-se — publicaram um artigo na mesma *Folha de S. Paulo* cujo tema era "o caso de Marcius Melhem".

Em dezembro de 2020, a revista *Piauí* publicou texto que aponta Marcius como autor de assédio sexual contra Dani Calabresa e apresentando a empresa Bastet como *"uma consultoria especializada em compliance de gênero que passou a assistir às vítimas de Melhem"*. Logo após a publicação da revista *Piauí*, as duas sócias da empresa Bastet deram outra entrevista, ao portal UOL, novamente falando do "caso Marcius Melhem". De maneira explícita, propagandearam seus serviços de auditoria como sendo o "olhar externo" capaz de prevenir o assédio nas empresas.

Eis que, somente depois dessas investidas todas, Marcius Melhem divulgou as mensagens trocadas com

Dani Calabresa para provar sua inocência.

Era impossível exercer seu direito de defesa "nos autos de um processo" porque não havia processo, investigação ou boletim de ocorrência. Além de divulgar as mensagens, Marcius pediu para que as acusações fossem oficialmente apresentadas em juízo: *"Não posso ser julgado pelo tribunal das redes sociais. Isso é linchamento, inquisição. Estou pedindo para ser julgado. Quando alguém acusado de um crime tem que ficar implorando para ser julgado?"* [2].

Nesse contexto, a divulgação das mensagens de WhatsApp não caracteriza o crime de divulgação de segredos (*"Artigo 153 — Divulgar alguém, sem justa causa, conteúdo de documento particular ou de correspondência confidencial, de que é destinatário ou detentor, e cuja divulgação possa produzir dano a outrem"*). São três os elementos que excluem o crime: 1) justa causa; 2) conteúdo confidencial; 3) dano potencial.

A justa causa prevista no artigo 153, segundo Nelson Hungria, *"atende ao objetivo de prevenir um dano público ou privado, de defender-se de um perigo ameaçado ou temido"*, ou, ainda, *"de desmentir uma falsa acusação contra alguém, de evidenciar a má-fé de quem quer que seja"* [3]. Marcius estava sendo reiteradamente exposto na mídia como um criminoso e recebia ameaças de morte.

Foi julgado, condenado e "cancelado" na internet sem a existência sequer de um boletim de ocorrência contra si. Uma empresa de consultoria fazia propaganda de seus serviços usando indevidamente o seu nome [4]. Inúmeros são os fatores que garantem plena justa causa no ato de revelar mensagens em prol do esclarecimento da verdade.

Além da patente justa causa, o conteúdo das mensagens divulgadas não pode ser classificado como "confidencial". São mensagens cotidianas, afetuosas, que revelam amizade e uma relação profissional saudável entre os interlocutores. Em termos objetivos, as mensagens desmontam a acusação de que o suposto assédio, cometido no ano de 2017, teria desencadeado quase dois anos de convivência traumática e perseguição profissional.

Por fim, não há dano potencial. Bem ao contrário do que sustentou o artigo escrito pela advogada de Dani Calabresa, as mensagens não possuem potencial para *"causar extremo dano à vítima no intuito de macular sua imagem"* e claramente não atacam a *"reputação da mulher"*. Não foi satisfeito o elemento normativo do tipo penal consistente no potencial de "produzir dano a outrem", uma vez que as mensagens não ofendem a honra objetiva ou subjetiva da interlocutora e não expõem sua privacidade.

Suscitar a prática do crime de divulgação de segredo no caso concreto é contrariar os fatos, o bom senso e a jurisprudência. O STF já assentou a premissa de que *"quem revela conversa da qual foi partícipe, como emissor ou receptor, não intercepta, apenas dispõe do que também é seu e, portanto, não subtrai, como se fora terceiro, o sigilo à comunicação"* [5]. Especificamente sobre mensagens de WhatsApp, a jurisprudência entende que *"não há violação à privacidade quando é o próprio interlocutor da conversa e proprietário do aparelho quem concede acesso à conversa pelo aplicativo Whatsapp"* [6].

O combate a qualquer espécie de violência contra a mulher é uma das causas mais importantes de nossa sociedade e, pela sua própria relevância, não pode ser associado com artifícios ilícitos ou autopromocionais. Não podemos aceitar como normal que acusações de crime sexual tenham a internet

como único tribunal, uma empresa de consultoria como órgão de acusação e o "cancelamento" digital como inapelável sentença. Nenhuma causa será justa se julgada fora do Estado democrático de Direito e sem o exercício pleno do direito de defesa.

** Ana Carolina Piovesana e José Luis Oliveira Lima são advogados de Marcius Melhem*

[1] <https://www.conjur.com.br/2020-dez-25/soraia-mendes-divulgacao-mensagens-datenizacao-crimes-sexuais#author>.

[2] Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrada/2020/12/marcus-melhem-mostra-mensagens-que-sugerem-amizade-com-dani-calabresa.shtml>.

[3] HUNGRIA, Nélson e FRAGOSO, Heleno Cláudio. Comentários ao Código Penal, volume VI: arts. 137 ao 154. 5. Ed. Rio de Janeiro, Forense, 1980. P. 253.

[4] Após receber uma notificação extrajudicial para que “interrompa a prática de usar o nome do NOTIFICANTE para divulgar os seus serviços de consultoria”, a empresa “Bastet” apagou postagens em que usava o nome de Marcius Melhem para fazer propaganda de seus serviços.

[5] HC 141157 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 29/11/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-274 DIVULG 10-12-2019 PUBLIC 11-12-2019.

[6] TSE – RESPE: 4550220166160114, Relator: Min. Geraldo Og Nicéas Marques Fernandes, 25/03/2019.

Date Created

11/01/2021