



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 151333 - SE (2021/0244804-0)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : TIJOI BARRETO EVANGELISTA
ADVOGADOS : EVANIO JOSÉ DE MOURA SANTOS - SE002884D
MATHEUS DANTAS MEIRA - SE003910D
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA POR CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA E PECULATO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO DO SIGILO PROFISSIONAL DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é lícita a gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, com o objetivo de preservar-se diante de atuação desvirtuada da legalidade, prescindindo, inclusive, de autorização judicial. Precedentes.

II - A gravação de diálogo pelo cliente com seu advogado, para defesa de direito próprio, não configura prova ilícita ou violação ao sigilo profissional. Precedentes.

III - Na hipótese, verifica-se que a Corte de origem invocou fundamentos para determinar a manutenção da gravação realizada pela corré do agravante que estão em sintonia com o entendimento deste Tribunal, cuja jurisprudência é consolidada no sentido de que é possível a utilização de gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro para fins de defesa, como ocorre no presente caso, onde Érica, na condição de advogada do agravante, procedeu à gravação com escopo de utilização em sua defesa, não havendo que se falar em nulidade por este fundamento.

IV - Neste agravo regimental não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 26 de agosto de 2024.

Ministro Messod Azulay Neto
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 151333 - SE (2021/0244804-0)

RELATOR : **MINISTRO MESSOD AZULAY NETO**
AGRAVANTE : TIJOI BARRETO EVANGELISTA
ADVOGADOS : EVANIO JOSÉ DE MOURA SANTOS - SE002884D
MATHEUS DANTAS MEIRA - SE003910D
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. PROCESSO PENAL. DENÚNCIA POR CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA E PECULATO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES. LEGALIDADE. VIOLAÇÃO DO SIGILO PROFISSIONAL DO ADVOGADO. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é lícita a gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, com o objetivo de preservar-se diante de atuação desvirtuada da legalidade, prescindindo, inclusive, de autorização judicial. Precedentes.

II - A gravação de diálogo pelo cliente com seu advogado, para defesa de direito próprio, não configura prova ilícita ou violação ao sigilo profissional. Precedentes.

III - Na hipótese, verifica-se que a Corte de origem invocou fundamentos para determinar a manutenção da gravação realizada pela corrê do agravante que estão em sintonia com o entendimento deste Tribunal, cuja jurisprudência é consolidada no sentido de que é possível a utilização de gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro para fins de defesa, como ocorre no presente caso, onde Érica, na condição de advogada do agravante, procedeu à gravação com escopo de utilização em sua defesa, não havendo que se falar em nulidade por este fundamento.

IV - Neste agravo regimental não foram apresentados argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente

firmado, devendo ser mantida a decisão impugnada por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por TIJOI BARRETO EVANGELISTA contra decisão proferida pelo em. Min. Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), relator à época, acostada às fls. 1.181-1.192, na qual foi negado provimento ao presente recurso ordinário em *habeas corpus*.

Neste regimental, a Defesa alega que houve *"equivoco praticado pelo Exmo. ministro relator ao negar provimento ao recurso ordinário em habeas corpus. Impossibilidade de aplicação da Súmula 568/STJ. Precedentes citados no decisor agravado que não se amoldam ao caso sub examine"* (fl. 1.200).

No mais, reitera as alegações vertidas na petição do recurso ordinário aduzindo, em síntese, que *"inexiste apontamento deste direito próprio supostamente tutelado pela advogada que clandestinamente e de forma sub-reptícia gravou conversa com seu cliente, disponibilizando referida prova a autoridade policial em situação de flagrante violação a garantia constitucional do sigilo profissional da conversa travada entre advogado e seu constituinte"* (fl. 1.202).

Requer, assim, se não exercido o juízo de retratação, seja submetido o agravo ao Colegiado para julgamento e provimento, nos moldes pugnados nas razões recursais.

Intimado, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento do agravo regimental, conforme parecer de fls. 1.219-1.221.

Por manter a decisão agravada por seus próprios e jurídicos fundamentos, submeto o feito à apreciação da Quinta Turma.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do agravo regimental.

Conforme relatado, pretende a Defesa o acolhimento e provimento do regimental, reformando-se a decisão agravada a fim de que seja provido o presente recurso ordinário em *habeas corpus* de modo a reconhecer a ilicitude da prova

consistente na gravação ambiental clandestina de conversa reservada travada entre advogada e seu constituinte.

A decisão impugnada, entretanto, analisou todos os pontos apresentados de forma devidamente fundamentada e merece ser mantida.

Com efeito, verifica-se que a Corte de origem invocou fundamentos para determinar a manutenção da gravação realizada pela corré do agravante que estão em sintonia com o entendimento deste Tribunal, cuja jurisprudência é consolidada no sentido de que é possível a utilização de gravação ambiental feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro para fins de defesa, como ocorre no presente caso, onde Érica, na condição de advogada do agravante, procedeu à gravação com escopo de utilização em sua defesa, não havendo que se falar em nulidade por este fundamento.

Sobre o tema, confirmam-se:

"AÇÃO PENAL. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art.543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro" (RE n. 58.3937 QO-RG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, Repercussão Geral - Mérito, DJe de 18/12/2009, p. 181-194).

"[...]"

5. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro (RE 583937 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 19/11/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe - 237 DIVULG 17/122009 PUBLIC 18/12/2009).

6. A gravação de diálogo pelo cliente com seu advogado, para defesa de direito próprio, não configura prova ilícita ou violação ao sigilo profissional. Precedentes.

7. Recurso em Habeas Corpus improvido" (RHC n. 48.397/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 16/9/2016, grifei).

"[...]"

4. É pacífico, neste Superior Tribunal e no Pretório Excelso, que a gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, com o objetivo de preservar-se diante de atuação desvirtuada da legalidade, prescinde de autorização judicial (RHC 31.356/PI, Rel. Ministra

MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/3/2014, DJe 24/3/2014).

5. *Agravo regimental improvido.*" (AgRg no REsp n. 1.205.036/MS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 11/12/2015).

De mais a mais, o Tribunal estadual, ao conceder em parte a ordem de *habeas corpus* ali impetrado, assegurou *"ao paciente que, em audiência, não sejam dirigidos questionamentos, nem aos corréus e nem às eventuais testemunhas que decorram de quaisquer informações veiculadas na gravação em desfavor do paciente, sem afetar, ainda que em desfavor do paciente, os demais meios de prova obtidos"* (fl. 1.094).

Além disso, confira-se as judiciosas ponderações do parecer ministerial de cúpula, invocadas como razões complementares de decidir, *in verbis* (fls. 1172-1177 - grifei):

"Consta que o Juiz de Direito havia afastado a alegada ilicitude de provas, pelos seguintes fundamentos:

Em relação à gravação ambiental "clandestina", ou seja, aquela feita por um dos interlocutores sem anuência do outro, verifica-se que o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que "A gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, quando ausente causa legal de sigilo ou de reserva da conversação não é considerada prova ilícita" (RE 578.858-AgR, rel. min. ELLEN GRACIE).

Ademais, o STF e o STJ afirmam que é desnecessária autorização judicial prévia para que a gravação ambiental, realizada por um dos interlocutores, seja utilizada como meio de prova no processo penal, na busca da verdade real.

Neste particular, acerca da licitude desse meio de prova, discorre, com propriedade, Renato Brasileiro de Lima, em sua obra Manual de Processo Penal, 2020, pp.813/815:

"A gravação clandestina, assim compreendida como aquela feita pelo próprio interlocutor, sem o consentimento do outro, pode se dar através do registro da conversa telefônica (gravação telefônica) ou da conversa entre presentes (gravação ambiental).

Quanto à (i)licitude da gravação clandestina, é ponto pacífico na doutrina que, por força do princípio da proporcionalidade, a divulgação de gravação sub-reptícia de conversa própria reputa-se lícita quando for usada para comprovar a inocência do acusado, ou quando houver investida criminosa de um dos interlocutores contra o outro.

Assim é que deve ser considerada válida uma gravação clandestina em um crime de extorsão, quando produzida para comprovar a inocência do extorquido. Não há falar, portanto, em ilicitude da prova que se consubstancia na gravação de conversação telefônica por um dos interlocutores, vítima, sem o conhecimento do outro, agente do crime.

Daí ter concluído o Supremo que é lícita a gravação de conversa telefônica feita por um dos interlocutores, ou com sua autorização, sem ciência do outro, quando há investida criminosa deste último.

É inconsistente e fere o senso comum falar-se em violação do direito à privacidade quando interlocutor grava diálogo com sequestradores, estelionatários ou qualquer tipo de chantagista.

Afinal de contas, se a linha telefônica está sendo utilizada como instrumento para a prática de crimes, há de se reputar válida a gravação da conversa telefônica pela vítima.

(...)

Em síntese, como a gravação meramente clandestina, que se não confunde com interceptação, objeto de vedação constitucional, é lícita a prova consistente no teor de gravação de conversa telefônica realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação, sobretudo quando se predestina a fazer prova, em juízo ou inquérito, a favor de quem a gravou.”

No caso dos autos, trata-se de gravação ambiental entre interlocutores que são réus nos autos em tela, inclusive, apresentado espontaneamente pela acusada Érica (p.187), com a finalidade de colaborar para a busca da verdade real.

Nesse cenário, ressalte-se que, mesmo que a gravação seja considerada ilícita, se houver outro interesse jurídico mais relevante que a proteção à intimidade, como a vida ou o direito à ampla defesa, há de se considerar lícita a gravação, por força do princípio da proporcionalidade.

Assim, reputo válida a utilização da prova impugnada e, e consequência, rejeito a preliminar arguida.

(...)

Vê-se, portanto, que a ilicitude da prova foi afastada pelo Juiz de Direito, porque, apesar de a gravação ambiental não ter sido autorizada por todos os interlocutores, ela foi realizada de forma unilateral por um dos interlocutores.

Tal ação é lícita, conforme já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal:

[...]

Ademais a gravação ambiental feita pela advogada, que

também é ré da ação penal, teve o objetivo de fazer prova de sua inocência. A prova foi entregue pela própria ré como meio de colaborar com a investigação dos fatos.

A gravação ambiental unilateral de diálogo entre o advogado e seu cliente, mesmo estando protegido pelo manto do sigilo profissional, quando tem o objetivo de defesa própria, deve ter o sigilo mitigado, não violando o estatuto profissional e não configurando prova ilícita, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

A decisão recorrida está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, não devendo ser reformada.

O caso dos autos configura exceção ao sigilo profissional, visto que a advogada também figura nos autos da ação penal como ré e teve, como objetivo da gravação ambiental com seu cliente, sua própria defesa, além de colaborar com a investigação.

Dessa forma, não há se falar em prova ilícita e não há se falar em reforma do acórdão do Tribunal de origem."

Nesse contexto, considerando que no presente agravo regimental não se aduziu qualquer argumento apto a ensejar a alteração da decisão ora agravada, deve haver a manutenção do ato judicial por seus próprios fundamentos. Acerca do tema: AgRg no HC n. 804.533/PE, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 17/3/2023; e AgRg no HC n. 659.003/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 30/3/2023.

Ante todo o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no RHC 151.333 / SE
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2021/0244804-0

Número de Origem:

00028944420218250000 00342332320188250001 201821900699

Sessão Virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TIJOI BARRETO EVANGELISTA
ADVOGADOS : EVANIO JOSÉ DE MOURA SANTOS - SE002884D
MATHEUS DANTAS MEIRA - SE003910D
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE
CORRÉU : ERICA SANTOS EUSTAQUIO
CORRÉU : AGAMENON SOBRAL FREITAS
CORRÉU : VALDIR DOS SANTOS
ASSUNTO : DIREITO PROCESSUAL PENAL - AÇÃO PENAL - PROVAS - PROVA
ILÍCITA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : TIJOI BARRETO EVANGELISTA
ADVOGADOS : EVANIO JOSÉ DE MOURA SANTOS - SE002884D
MATHEUS DANTAS MEIRA - SE003910D
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SERGIPE

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 20/08/2024 a 26/08/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Ribeiro Dantas.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 26 de agosto de 2024