



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2697584 - MG (2024/0265566-5)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : TALYS HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : ELISRAILLY CAMPOS SILVA - MG186507
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : PEDRO HENRIQUE DE MACEDO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DE ACESSO A DADOS CONSTANTES NO APARELHO CELULAR, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL CONFIGURADA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial dos agravantes, que questiona a legalidade da obtenção de provas a partir de dados de celular sem autorização judicial.

2. A Corte de origem entendeu que a perícia em dados de celular, realizada em situação de flagrante, não configurou interceptação telefônica, dispensando autorização judicial, e que o direito à intimidade não impede investigações em tais circunstâncias.

3. A decisão recorrida foi contrária ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que considera ilícita a prova obtida diretamente de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em flagrante.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a obtenção de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em situação de flagrante, viola o direito à intimidade e à inviolabilidade de dados, conforme previsto na Constituição Federal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera ilícita a prova obtida diretamente de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em situação de flagrante, por violar o direito à intimidade e à inviolabilidade de dados.

6. A análise da Corte de origem está em dissonância com o

entendimento do STJ, que não admite a devassa de dados de celular sem autorização judicial.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do agravo e dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2697584 - MG (2024/0265566-5)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : TALYS HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : ELISRAILLY CAMPOS SILVA - MG186507
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : PEDRO HENRIQUE DE MACEDO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE. PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DE ACESSO A DADOS CONSTANTES NO APARELHO CELULAR, SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL CONFIGURADA. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial dos agravantes, que questiona a legalidade da obtenção de provas a partir de dados de celular sem autorização judicial.

2. A Corte de origem entendeu que a perícia em dados de celular, realizada em situação de flagrante, não configurou interceptação telefônica, dispensando autorização judicial, e que o direito à intimidade não impede investigações em tais circunstâncias.

3. A decisão recorrida foi contrária ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que considera ilícita a prova obtida diretamente de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em flagrante.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a obtenção de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em situação de flagrante, viola o direito à intimidade e à inviolabilidade de dados, conforme previsto na Constituição Federal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera ilícita a prova obtida diretamente de dados de celular sem autorização judicial, mesmo em situação de flagrante, por violar o direito à intimidade e à inviolabilidade de dados.

6. A análise da Corte de origem está em dissonância com o

entendimento do STJ, que não admite a devassa de dados de celular sem autorização judicial.

IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interposto contra decisão que inadmitiu o recurso especial manejado pelos ora agravantes.

Contraminuta apresentada, onde a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu não provimento.

É o relatório.

VOTO

O agravo é tempestivo e o agravante impugnou os fundamentos da decisão recorrida, então merece ser conhecido. Os demais requisitos de admissibilidade também estão devidamente preenchidos, visto que a matéria objeto deste recurso está prequestionada, isto é, foi tratada pelo acórdão impugnado.

Quanto às controvérsias, a Corte de origem assim se pronunciou:

Illegalidade alguma houve na diligência empreendida, tendo em vista que a proteção de acessos aos registros existentes no celular não se confunde com a interceptação telefônica – leia-se, comunicação de dados não se confunde com dados, de forma que fica dispensada a autorização judicial para a realização de perícia. Ressalte-se, inclusive, que o procedimento se deu em situação de flagrante, a qual permite até mesmo a violação de domicílio.

[...]

Além disso, o direito à intimidade, protegido pelo art. 5º, X, da Constituição da República, genericamente alegado, não pode funcionar como óbice às investigações, sendo necessário ponderar os valores constitucionais envolvidos, conforme já entendido pelo Supremo Tribunal Federal, que admite até mesmo a quebra do sigilo de correspondência do preso, com base no princípio da proporcionalidade.

Outros documentos ou mídias apreendidos na cena do crime, que também estariam, em circunstâncias normais, protegidos pelo direito à intimidade, poderiam ser periciados pelo investigador sem qualquer questionamento sobre a legalidade da medida, justamente em razão do contexto em que tais objetos, ligados direta ou indiretamente ao crime, foram encontrados.

Não há, portanto, qualquer razão lógico-jurídica para se destacar a perícia em aparelhos celulares do cenário acima descrito, até porque ela fica restrita às informações que tenham relevância para a investigação.

Tem-se, portanto, que ao proceder à apreensão e perícia dos objetos encontrados no local do crime e dos respectivos dados neles armazenados, a autoridade policial age nos estritos termos da sua função e da lei, em conformidade com o disposto no art. 6º, II, do CPP – não havendo que se falar em violação à lei 9.296/96.

Não fosse o bastante, extrai-se da prova oral colhida, que o aparelho celular de Talys não possuía senha e que, no momento da diligência, estava desbloqueado, sendo que os policiais não manusearam o telefone, tendo acesso apenas às mensagens que apareciam na tela à medida que eram enviadas por Pedro Henrique.

Rejeito, portanto, as preliminares arguidas, passando à análise do mérito recursal.

[...]

Em juízo, o policial confirmou o seu depoimento extrajudicial, reafirmando que no período dos últimos um, dois anos a Polícia estava recebendo diversas informações da prática do tráfico por parte dos apelantes. Disse, também, que as drogas apreendidas com Talys e Pedro Henrique estavam separadas em pedaços grandes e diferentes, forma usualmente utilizada por traficantes. Declarou, ainda, que visualizou o acusado Pedro Henrique tentando evadir pelo portão da casa de Osmânio, bem como tentando dispensar a sacola onde as drogas posteriormente foram encontradas (PJE mídia).

[...]

Também sem razão as defesas ao pedir o reconhecimento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06. Quanto ao apelante Talys, em atenção à CAC de fls. 205/207, verifico que se trata de réu reincidente, não atendendo aos requisitos do referido dispositivo legal, o que impossibilita a aplicação da benesse.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça considera ilícita a prova obtida diretamente dos dados constantes de aparelho celular, decorrentes do envio e/ou recebimento de mensagens de texto SMS, conversas por meio de programas ou aplicativos (WhatsApp), mensagens enviadas e/ou recebidas, por meio de correio eletrônico, decorrentes de flagrante, sem prévia autorização judicial.

No caso, ressaí dos fatos descritos na sentença (fls. 809), que o agravante tentou ocultar um aparelho celular que foi recolhido pelos policiais, o que possibilitou o acompanhamento pelos agentes das mensagens, oportunidade em que se desenvolveu toda a continuidade ilícita das investigações. Nesse compasso, houve a violação do sigilo dos dados do recorrente, que se desdobrou nas demais diligências investigatórias.

Assim, a análise efetivada pela Corte de origem, está em dissonância com o entendimento desta Corte, no sentido de que: "deve-se ressaltar não se tratar da excepcional hipótese da admissível violação *incontinenti* da privacidade, ainda no local do flagrante (apreensão ato contínuo), mas de devassa operada posteriormente, por órgão científico de polícia." (AgRg no HC n.

736.445/MG, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 23/10/2023, DJe de 27/10/2023.)

Em caso similar, segue o seguinte precedente:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. ILEGALIDADE DA PROVA PELA QUEBRA DO SIGILO DE DADOS. ACESSO AO CONTEÚDO DA TELA DO CELULAR. AFASTAMENTO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, a devassa do aparelho celular do paciente durante o flagrante constitui situação não albergada pelo comando do art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal, o qual assegura a inviolabilidade das comunicações. Por outro lado, os dados armazenados nos aparelhos celulares decorrentes de envio ou recebimento de dados via mensagens SMS, programas ou aplicativos de troca de mensagens (dentre eles o "WhatsApp"), estão relacionados com a intimidade e a vida privada do indivíduo, o que os torna invioláveis, nos termos do art. 5º, X, da Carta de 1988 (AgRg no HC n. 774.349/SC, de MINHA RELATORIA, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 14/12/2022).

2. No presente caso, o Ministério Público Federal, em seu parecer, concluiu que, de acordo com a moldura fática traçada no acórdão recorrido, os policiais militares apenas visualizaram o conteúdo das notificações registradas na tela bloqueada do aparelho celular do corréu Luís, as quais correspondiam a excertos de mensagens recebidas do recorrido Welisson (vulgo Two). Isto é, não houve acesso ao fluxo de comunicação entre os interlocutores, mas apenas às mensagens que eram visíveis sem a necessidade de inserir a senha de acesso (e-STJ fls. 647). Ora, houve a leitura das mensagens do acusado, o que constitui violação de sigilo dados.

3. Não haveria, tal violação quando há somente averiguação do próprio objeto do crime (art. 6º, inciso III, do CP), como por exemplo, o IMEI, que é mera identificação do aparelho celular e, portanto, não esta abarcado pelo sigilo de dados.

4. Ademais, rever os fundamentos utilizados pela Corte Estadual, para decidir que não houve a violação dos sigilo de dados, como requer a acusação, importa revolvimento de matéria fático-probatória, vedado em recurso especial, segundo óbice da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.340.362/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 8/8/2023, DJe de 14/8/2023.)

Ante o exposto, conheço do agravo para conhecer do recurso especial e, **dar-lhe provimento**, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas diretamente dos dados constantes de aparelho celular do agravante, sem prévia autorização judicial, anulando-as, bem como determinar o seu desentranhamento, devendo os autos serem devolvidos à origem para que seja reapreciada a condenação com base no remanescente do conjunto probatório, com a soltura do agravante.

Com guarida no artigo 580 do Código de Processo Penal, estendo os efeitos dessa disposição ao corrêu.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0265566-5

**AREsp 2.697.584 /
MG
MATÉRIA CRIMINAL**

Números Origem: 01049196920188130261 10000231942145001 10000231942145002
10000231942145003 10000231942145005 1049196920188130261

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : TALYS HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO : ELISRAILLY CAMPOS SILVA - MG186507
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : PEDRO HENRIQUE DE MACEDO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico
Ilícito e Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do agravo e deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.