

RENATO BRASILEIRO DE LIMA

MANUAL DE

JURISPRUDÊNCIA
CRIMINAL *volume*
único

Súmulas do STF e do STJ, Controle Concentrado de Constitucionalidade (ADIs, ADCs, ADOs e ADPFs), Repercussão Geral e Recursos Repetitivos

6^a
edição

.....
revista,
atualizada e
ampliada

2026



EDITORA
*Jus***PODIVM**

www.editorajuspodivm.com.br

Corroborando essa linha de orientação, a 3ª Seção do STJ concluiu, em sede de recurso especial processado sob o rito dos repetitivos, que não há óbice a que se estabeleçam, no prudente uso da faculdade judicial disposta no art. 89, § 2º, da Lei n. 9.099/1995, obrigações equivalentes, do ponto de vista prático, a sanções penais (tais como a prestação de serviços comunitários ou a prestação pecuniária), mas que, para os fins do sursis processual, se apresentam tão somente como condições para sua incidência.⁷⁹⁹

8. INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS E AMBIENTAIS (LEI N. 9.296/96)

Tese de Repercussão Geral fixada no tema n. 661: São lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que verificados os requisitos do art. 2º da Lei n. 9.296/96 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto. **Paradigma:** STF, Pleno, **RE 625.263/PR**, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 17.03.2022.

8.1. (I) licitude de sucessivas renovações de interceptação telefônica e (i) legalidade das motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto: Diz o art. 5º da Lei nº 9.296/96 que a interceptação telefônica não poderá exceder o prazo de 15 (quinze) dias, *renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova*. Como se vê, a execução da diligência não pode ultrapassar o limite de 15 (quinze) dias. Evidentemente, esse prazo de 15 (quinze) dias não se inicia da decisão judicial que autoriza a interceptação telefônica, mas sim do dia em que a medida é efetivada.⁸⁰⁰ Sem embargo da literalidade do art. 5º da Lei n. 9.296/96, convém destacar que há precedentes dos Tribunais Superiores no sentido de que, embora o referido dispositivo estabeleça o prazo inicial de 15 (quinze) dias para as interceptações, nada impede que o magistrado, com base em circunstâncias concretas, estabeleça período superior. Por isso, em

799 STJ, 3ª Seção, REsp 1.498.034/RS, Rel. Min. Rogério Schietti Cruz, j. 25/11/2015, DJe 2/12/2015.

800 Nessa linha: STJ, 5ª Turma, AgRg no RHC 114.973-SC, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.05.2020, DJe 27.05.2020; STJ, 6ª Turma, HC 135.771/PE, Rel. Min. Og Fernandes, j. 04/08/2011. Por isso, em caso concreto no qual a interceptação só teve início 3 (três) meses após a autorização judicial, em virtude de greve da Polícia Federal no período, entendeu o STJ não haver qualquer ilegalidade: STJ, 6ª Turma, HC 113.477/DF, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/03/2012.

caso concreto em que a interceptação foi autorizada inicialmente pelo prazo de 30 (trinta) dias, dada a excepcionalidade do caso, que envolvia fatos complexos praticados por organização criminosa composta por diversos membros, concluiu a 5ª Turma do STJ no sentido da legalidade da medida.⁸⁰¹ Havendo necessidade de renovação do prazo da interceptação, esta deve se dar antes do decurso do prazo fixado na decisão originária, evitando-se uma solução de continuidade na captação das comunicações telefônicas. Como o controle judicial deve ser prévio, seja no tocante à concessão inicial da interceptação, seja em relação à renovação do prazo, se as interceptações se prolongarem por período “descoberto” de autorização judicial, os elementos aí obtidos devem ser considerados inválidos, por violação ao preceito do art. 5º, XII, da Constituição Federal.⁸⁰² Como deixa entrever o próprio art. 5º da Lei nº 9.296/96, a renovação do prazo da interceptação não pode se dar de maneira automática, sendo imprescindível a existência de decisão fundamentada comprovando a indispensabilidade do meio de prova. Para fundamentar o pedido de renovação da interceptação, exige-se relatório circunstanciado da polícia com a explicitação das conversas e da necessidade da continuação das investigações. Portanto, se a prorrogação da medida de interceptação telefônica não for devidamente fundamentada pela autoridade judiciária competente, é perfeitamente possível o reconhecimento da ilicitude da prova, com o conseqüente desentranhamento dos autos do processo das transcrições dessas interceptações consideradas ilegais.⁸⁰³ Não se exige que o deferimento das prorrogações (ou renovações) seja sempre precedido da completa transcrição das conversas, sob pena de se frustrar a rapidez na obtenção da prova. Não é necessária, pois, a transcrição das conversas a cada pedido de renovação da escuta telefônica, pois o que importa, para a renovação, é que o Juiz tenha conhecimento do que está sendo investigado, justificando a continuidade das interceptações, mediante demonstração de sua necessidade. Quanto ao número de vezes em que o prazo da interceptação telefônica pode ser renovado, havia, até pouco tempo, pelo menos 4 (quatro) correntes distintas, pelo menos em sede doutrinária: **a)** a renovação só pode ocorrer uma única vez: logo, a duração máxima da

801 STJ, 5ª Turma, RHC 88.021/PE, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 15.03.2018, DJe 23.03.2018. Com entendimento semelhante: STF, 1ª Turma, HC 106.129/MS, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe 26.03.2012; STJ, 6ª Turma, HC 421.914/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 19.03.2019, DJe 26.03.2019; STJ, 5ª Turma, AgRg no RHC 106.364/SP, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 04.06.2019, DJe 14.06.2019. No sentido de que a prorrogação por período superior ao do art. 5º da Lei n. 9.296/96 também não conduz à nulidade da interceptação, quando devidamente demonstrada a imprescindibilidade da continuidade da medida: STJ, 6ª Turma, AgRg no RHC 119.429/MS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.02.2020, DJe 02.03.2020.

802 Como já decidiu o STJ, “eventual nulidade da interceptação telefônica por breve período (7 dias), por falta de autorização judicial, não há de macular todo o conjunto probatório colhido anteriormente ou posteriormente de forma absolutamente legal; todavia, a prova obtida nesse período deve ser desentranhada dos autos e desconsiderada pelo Juízo”. (STJ, 5ª Turma, HC 152.092/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 08/06/2010, DJe 28/06/2010).

803 Com esse entendimento: STJ, 5ª Turma, HC 143.697/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 22/09/2009, DJe 13/10/2009.

interceptação seria de 30 (trinta) dias;⁸⁰⁴ **b**) a renovação só pode ocorrer uma única vez: porém, quando houver justificação exaustiva do excesso e quando a medida for absolutamente indispensável, é possível a renovação do prazo da interceptação, mas esse excesso não pode ofender a razoabilidade. Em caso concreto em que as interceptações telefônicas perduraram por quase 02 (dois) anos, a 6ª Turma do STJ concluiu haver evidente violação ao referido princípio, daí por que considerou ilícita a prova resultante de tantos e tantos dias de interceptação das comunicações telefônicas;⁸⁰⁵ **c**) o limite máximo seria de 60 (sessenta) dias: quando decretado o Estado de Defesa (CF, art. 136), o Presidente da República pode limitar o direito ao sigilo da comunicação telegráfica e telefônica. Esse estado não pode superar o prazo de 60 (sessenta) dias (CF, art. 136, § 2º). Se durante o Estado de Defesa a limitação não pode durar mais de 60 (sessenta) dias, em estado de normalidade esse prazo também não pode ser maior; **d**) o prazo da interceptação pode ser renovado indefinidamente, desde que comprovada a indispensabilidade do meio de prova (posição majoritária): no art. 5º da Lei nº 9.296/96, a expressão *uma vez* deve ser compreendida como preposição, e não como adjunto adverbial.⁸⁰⁶ A depender da extensão, intensidade e complexidade das condutas delitivas investigadas, e desde que demonstrada a razoabilidade da medida, o prazo para a renovação da interceptação pode ser prorrogado indefinidamente enquanto persistir a necessidade da captação das comunicações telefônicas.⁸⁰⁷ A controvérsia foi, enfim, dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida – **RE 625.263/PR**⁸⁰⁸ –, onde restou fixada a tese sob comento (**Tema n. 661**). Para o STF, a interceptação telefônica pode ser renovada sucessivamente se a decisão judicial inicial e as prorrogações forem fundamentadas, com justificativa legítima, mesmo que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. Para tanto,

804 É essa a posição de Luiz Francisco Torquato Avolio (op. cit. p. 188).

805 STJ, 6ª Turma, HC 76.686/PR, Rel. Min. Nilson Naves, j. 09/09/2008, DJe 10/11/2008.

806 GRECO FILHO, Vicente. Op. cit. p. 51. Com o mesmo entendimento: GRINOVER, et alii. *As nulidades no processo penal*. Op. cit. p. 177.

807 STJ, 5ª Turma, HC 152.092/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 08/06/2010, DJe 28/06/2010; STJ, 5ª Turma, HC 138.933/MS, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 29/10/2009, DJe 30/11/2009; STJ, 6ª Turma, HC 133.037/GO, Rel. Min. Celso Limongi – Desembargador convocado do TJ/SP –, j. 02/03/2010, DJe 17/05/2010; STJ, 5ª Turma, HC 116.374/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/12/2009, DJe 01/02/2010; STJ, 5ª Turma, HC 88.241/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29/09/2009, DJe 26/10/2009; STJ, 5ª Turma, HC 37.590/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 19/10/2004, DJ 22/11/2004. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal também consolidou o entendimento segundo o qual as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas desde que devidamente fundamentadas pelo juízo competente quanto à necessidade para o prosseguimento das investigações: HC nº 83.515/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, maioria, DJ de 04.03.2005; HC nº 84.301/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª Turma, unanimidade, DJ de 24.03.2006 e HC 88.371/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 14/11/2006, DJ 02/02/2007. No sentido de que as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas sucessivas vezes pelo tempo necessário para a produção da prova, especialmente quando o caso for complexo e a prova, indispensável, sendo certo que a fundamentação da prorrogação pode manter-se idêntica à do pedido original, pois a repetição das razões que justificaram a escuta não constitui, por si só, ilicitude. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, HC 143.805/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 14/02/2012.

808 STF, Pleno, RE 625.263/PR, Rel. Min. Alexandre de Moraes, j. 17.3.2022.

devem estar presentes os requisitos do art. 2º da Lei 9.296/96 e ser demonstrada a necessidade concreta da interceptação, bem assim a complexidade da investigação. Em qualquer hipótese — decisão inicial ou de prorrogação —, a motivação deve ter relação com o caso concreto. No tocante às prorrogações, não precisa ser, necessariamente, exauriente e trazer aspectos novos. Ademais, a ausência de resultado incriminatório obtido com eventual interceptação de comunicações telefônicas não impede a continuidade da diligência. Quanto à duração total da medida de interceptação, não se reconhece a existência de um limite máximo de prazo global a ser abstratamente imposto, revelando-se indevido limitar a viabilidade de renovações sucessivas com base no prazo máximo de duração do estado de defesa (CF, art. 136, §2º).

Tese de Repercussão Geral fixada no tema n. 237: É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. **Paradigma:** STF, Pleno, **RE 583.937 QO-RG**, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 19.11.2009, DJ 18.12.2009.

8.2. (I) licitude da gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro: a gravação ambiental não se confunde com a interceptação ambiental, nem tampouco com a escuta ambiental. A interceptação ambiental é a captação de uma comunicação no próprio recinto em que ocorre, privado ou público, efetuada por um terceiro, sem conhecimento dos comunicadores. Por sua vez, a escuta ambiental consiste na captação de uma comunicação, no ambiente dela, feita por terceiro, com o consentimento de um dos comunicadores. Em ambas as situações, não se trata de uma conversa telefônica. Cuida-se de uma conversa não telefônica, ocorrida em um gabinete, residência, restaurante, estabelecimento comercial, etc. Por fim, a gravação ambiental é a captação da comunicação ambiental no ambiente em que ocorre feita por um dos comunicadores sem o conhecimento do outro, daí por que é conhecida como gravação clandestina (v.g., gravador, celular, câmeras ocultas, etc.). Quanto à (i) licitude da gravação ambiental 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 conversa por um dos interlocutores, vítima, sem o conhecimen-

to 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.⁸⁰⁹ À exceção dessas hipóteses, sempre houve intensa controvérsia doutrinária e jurisprudencial quanto à validade da prova obtida por meio de gravações clandestinas. De um lado, parte da doutrina sustenta que gravações clandestinas representam patente violação ao direito à intimidade, uma vez que um dos interlocutores não tem conhecimento da captação da conversa, o que as torna ilegal, ilícita e moralmente condenável, mormente se considerarmos que não há, no Brasil, lei expressa admitindo-as. Se um dos interlocutores não tinha consciência da gravação, tal prova seria imoral por dois motivos: a uma, porque haveria má-fé de quem colhe a prova, já que usa de aparato visando iludir o outro interlocutor, enganando-o, já que não sabe da gravação; a duas, porque a prova pode ser induzida, já que aquele que conduz a conversa ou a gravação tem a possibilidade de obter a resposta desejada por meio astucioso.⁸¹⁰ Nesse contexto, na Ação Penal nº 307/DF, o STF concluiu pela inadmissibilidade, como prova, de laudos de degravação de conversa telefônica, obtidos por meios ilícitos (art. 5., LVI, da Constituição Federal), por se tratar de gravação realizada por um dos interlocutores, sem conhecimento do outro, havendo a degravação sido feita com inobservância do princípio do contraditório, e utilizada com violação a privacidade alheia (art. 5º, X, da CF).⁸¹¹ Confirmando esse entendimento de que a análise da licitude (ou não) da gravação de conversa por um dos interlocutores sem a ciência do outro deve ser casuística, ou seja, feita de acordo com as peculiaridades do caso concreto, o STJ considerou ilícita a gravação de conversa telefônica realizada pela amásia do réu,

809 STF, Tribunal Pleno, HC 75.388/RJ, Rel. Min. Nelson Jobim, j. 11/03/1998, DJ 25/09/1998. Com entendimento semelhante, porém efetuada por vítima de concussão: STF, 1ª Turma, RE 212.081/RO, Rel. Min. Octávio Gallotti, j. 05/12/1997, DJ 27/03/1998. E ainda: STF, 1ª Turma, HC 74.678/SP, Rel. Min. Moreira Alves, j. 10/06/1997, DJ 15/08/1997; STF, 1ª Turma, HC 75.261/MG, Rel. Min. Octávio Gallotti, j. 24/06/1997, DJ22/08/1997; STF, 1ª Turma, HC 87.341/PR, Rel. Min. Eros Grau, j. 07/02/2006, DJ 03/03/2006. No sentido de 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: STJ, 5ª Turma, AgRg no RHC 104.363/SE, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 18.08.2020, DJe 24.08.2020; STJ, 6ª Turma, RHC n. 313.456/PI, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 24/3/2014.

810 É nesse sentido a posição de Adalberto José Q. T. de Camargo Aranha: *Da prova no processo penal*. 7ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2006. p. 58. Na mesma linha, segundo Luiz Flávio Gomes (op. cit. p. 427), não se pode divulgar o conteúdo de uma gravação. A isso se dá o nome de **direito à reserva**, que se distingue do **direito ao segredo**: neste o que se visa é evitar que um terceiro capte a comunicação alheia; por aquele o que pretende é a não divulgação daquilo que foi gravado clandestinamente. A divulgação indevida configura o delito previsto no art. 153 do CP. Quem divulga, sem justa causa, o conteúdo de uma gravação clandestina, está praticando um ilícito penal.

811 STF, Tribunal Pleno, AP 307/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 13/12/1994, DJ 13/10/1995.

tão-somente com o intuito de responsabilizá-lo pelo crime, uma vez que a vítima do homicídio era pessoa com quem ela mantinha relação amorosa. Isso porque tal prova fora colhida com indevida violação de privacidade (art. 5º, X, da CF) e não como meio de defesa ou em razão de investida criminosa.⁸¹² Com a devida vênia, não se cuidando de interceptação ambiental ou de outro meio ilegal ou moralmente ilícito, mas simplesmente de reprodução de conversa mantida pelas partes e gravada pelo agente, há de se admitir a gravação clandestina como prova válida, nos moldes do que preconiza o art. 422 do novo CPC: “Qualquer reprodução mecânica, como a fotográfica, a cinematográfica, a fonográfica ou de outra espécie, tem aptidão para fazer prova dos fatos ou das coisas representadas, se a sua conformidade com o documento original não for impugnada por aquele contra quem foi produzida”. Reconhecido o direito de toda pessoa de gravar sua própria conversa, a gravação clandestina deve ser considerada prova lícita, salvo se sua obtenção violar princípios e garantias constitucionais, tais como o direito à intimidade, à vida privada, à honra e imagem das pessoas, à inviolabilidade do domicílio, à vedação da tortura e tratamentos desumanos e degradantes, ao direito ao silêncio, entre outros. Assim, a gravação clandestina será considerada ilícita quando o conteúdo da comunicação se referir a assunto que goza de sigilo profissional ou funcional protegido penalmente. Ainda que não haja proteção penal, pode tratar-se de sigilo implícito, como as intimidades que um amigo relata a outro, cuja revelação pode violar o direito fundamental à intimidade, salvo se feita para atender direito próprio ou por quem o sigilo protege.⁸¹³ Logo, desde que não haja, na conversa objeto da gravação clandestina, o direito à reserva (obrigação de guardar segredo), a parte contrária pode utilizá-la validamente em juízo. A verificação da configuração (ou não) do caráter reservado da comunicação deve ser extraído, de forma objetiva, de suas características, especialmente do local em que seja realizada, da forma de sua exteriorização e das cautelas dos interlocutores, que visam a resguardar o seu conteúdo. Outrossim, ainda que a gravação seja considerada ilícita, havendo 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. No âmbito dos Tribunais, o *leading case* na matéria diz respeito a ex-ministro do Trabalho acusado de corrupção, sendo que a principal prova era uma gravação clandestina efetuada por um

812 STJ, 5ª Turma, HC 57.961/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21/06/2007, DJ 12/11/2007, p. 242.

813 No sentido de que a gravação de conversa entre dois interlocutores, feita por um deles, sem conhecimento do outro, com a finalidade de documentá-la, futuramente, em caso de negativa, nada tem de ilícita, principalmente quando constitui exercício de defesa: STF, 2ª Turma, AI 503.617 AgR/PR, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 01/02/2005, DJ 04/03/2005 p. 30.

ex-assessor durante uma reunião. O Plenário do Supremo Tribunal Federal concluiu pelo recebimento da denúncia com base na gravação clandestina.⁸¹⁴ Em julgado posterior, a maioria do Plenário do Supremo também concluiu que é lícita a gravação ambiental de diálogo realizada por um dos interlocutores.⁸¹⁵ Em síntese, como 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 ou ambiental 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 predestine a fazer prova, em juízo ou inquérito, a favor de quem a gravou.⁸¹⁶ Enfim, em sede de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida (RE 583.937 QO-RG), o Plenário do STF deliberou pela fixação da seguinte tese (Tema n. 237): “É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro”. À luz da tese fixada pela Suprema Corte, reputa-se lícita, pelo menos em regra, a gravação ambiental clandestina, feita sem a ciência do outro interlocutor, passível de utilização tanto em favor da acusação quanto em favor da defesa, mesmo que desprovida de prévia autorização judicial, naquelas hipóteses já sedimentadas pela jurisprudência: a) em razão de investida criminoso (v.g., vítima de concussão grava a conversa com o funcionário público); b) se não há reserva da conversação, leia-se, obrigação de guardar segredo); c) quando não restar caracterizado violação de sigilo, não havendo de se cogitar uma suposta (e inexistente) violação do direito à privacidade nesses casos. Há de se atentar, todavia, para a recente rejeição, pelo Congresso Nacional, do veto do Presidente da República ao §4º do art. 8º-A da Lei n. 9.296/96, que, doravante, passará a ter a seguinte redação: “A captação ambiental feita por um dos interlocutores sem o prévio conhecimento da autoridade policial ou do Ministério Público, poderá ser utilizada, *em matéria de defesa*, quando demonstrada a integridade da gravação” (nosso grifo). Como se pode notar, o novel dispositivo caminha na contramão da jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal acerca do assunto – **Tese de Repercussão Geral fixada no Tema n. 237** –, que sempre considerou a gravação clandestina

814 STF, Tribunal Pleno, Inq. 657/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 30/09/1993, DJ 19/11/1993. Em outro julgado, relatado pelo Min. Carlos Velloso, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legalidade de prova constante de gravação em fita magnética: STF, 2ª Turma, HC 69.204, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 26/05/1992, DJ04/09/1992. Na visão do STJ, “a gravação de conversa realizada por um dos interlocutores é considerada prova lícita, e difere da interceptação telefônica, esta sim, medida que impede de autorização judicial (Precedentes do STF e do STJ)”. (STJ, 5ª Turma, RHC 19.136/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 20/03/2007, DJ 14/05/2007 p. 332). Também: STJ, 5ª Turma, RMS 19.785/RO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 10/10/2006, DJ 30/10/2006 p. 335; STJ, 5ª Turma, RHC 14.041/PA, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 20/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 296; STJ, 5ª Turma, REsp 214.089/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 16/03/2000, DJ 17/04/2000 p. 78; STJ, 5ª Turma, HC 33.110/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 27/04/2004, DJ 24/05/2004 p. 318.

815 STF, Tribunal Pleno, AP 447/RS, Rel. Min. Carlos Britto, j. 18/02/2009, DJe 99 28/05/2009.

816 STF, 2ª Turma, RE 402.717/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 02/12/2008, DJe 30 12/02/2009.

realizada sem prévia autorização judicial como espécie de *prova lícita*, pelo menos em regra, daí por que sua utilização poderia se dar tanto em favor da acusação, quanto em favor da defesa. Ao limitar o uso de uma *prova lícita* apenas pela defesa, o art. 8º-A, §4º, da Lei n. 9.296/96, também vem de encontro à paridade de armas, consectário lógico do princípio do contraditório, além de representar um gravíssimo retrocesso legislativo no combate à criminalidade que assola o país, sobrevalorizando a tutela de interesses individuais disponíveis, como a intimidade e vida privada, em detrimento da proteção do interesse público na tutela da segurança pública. Nesse ponto, é importante atentar para o fato de que a gravação ambiental está sujeita ao inciso X do art. 5º da Constituição Federal,⁸¹⁷ diferenciando-se, nesse ponto, da interceptação telefônica, que se encontra tutelada pelo inciso XII do mesmo dispositivo.⁸¹⁸ Ora, enquanto a Constituição Federal é explícita ao se referir à necessidade de prévia autorização judicial para fins de interceptação das comunicações telefônicas (art. 5º, XII), em nenhum momento dispõe que eventual violação à intimidade e à vida privada das pessoas é matéria sujeita à cláusula de reserva de jurisdição (art. 5º, X). Resta esperar, então, que o Supremo Tribunal Federal se manifeste acerca da (in) constitucionalidade do art. 8º-A, §4º, da Lei n. 9.296/96, incluído pelo Pacote Anticrime.

Teses de Repercussão Geral fixadas no tema n. 979: “i. No processo eleitoral, é ilícita a prova colhida por meio de gravação ambiental clandestina, sem autorização judicial e com violação à privacidade e à intimidade dos interlocutores, ainda que realizada por um dos participantes, sem o conhecimento dos demais; ii. A exceção à regra da ilicitude da gravação ambiental feita sem o conhecimento de um dos interlocutores e sem autorização judicial ocorre na hipótese de registro de fato ocorrido em local público desprovido de qualquer controle de acesso, pois, nesse caso, não há violação à intimidade ou quebra da expectativa de privacidade.” **Paradigma:** STF, Pleno, RE 1.040.515, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 26.04.2024.

8.3. (I) licitude da gravação ambiental clandestina no processo eleitoral: para o STF, prevalece, na seara eleitoral, a regra segundo a qual são ilícitas – por violarem o direito fundamental da proteção à intimidade (CF, art. 5º, X)

817 Constituição Federal: “Art. 5º (...) X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

818 Constituição Federal: “Art. 5º (...) XII – 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 ou instrução processual penal”. (nosso grifo)

e a expectativa de privacidade dos interlocutores – as provas obtidas mediante gravação clandestina, realizada sem o conhecimento de um dos interlocutores e sem autorização judicial, em ambientes fechados ou em ambientes públicos providos de qualquer controle de acesso. O processo eleitoral guarda peculiaridades que conduzem à solução jurídica distinta da que foi fixada por este Tribunal em outra oportunidade, quando compreendeu ser “lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro” (**Tese de Repercussão Geral fixada no Tema n. 237**). Na busca pela verdade material e pela elucidação de eventuais ilícitos eleitorais, deve-se realizar um juízo de ponderação e proporcionalidade entre os princípios da liberdade probatória e o da vedação da prova ilícita (CF, art. 5º, LVI), com a especial finalidade de harmonizar a lisura e a moralidade entre os atores da arena política e inviabilizar práticas desleais. Considerado o acirrado ambiente das disputas político-eleitorais, a gravação ambiental em espaço privado reveste-se de intenções espúrias e deriva de um arranjo prévio para induzir ou instigar um flagrante preparado, o que enseja a imprestabilidade desse meio de prova no âmbito do processo eleitoral, pois, além do induzimento ao ilícito por parte de um dos interlocutores, há violação da intimidade e da privacidade. Noutro sentido, a gravação ambiental de segurança, normalmente utilizada de forma ostensiva em ambientes públicos como bancos, centros e lojas comerciais, ou mesmo nas ruas, que vem sendo admitida pelo Tribunal Superior Eleitoral, constitui prova válida no processo eleitoral, pois, dessa perspectiva, em razão da perda do caráter de clandestinidade, não há como se cogitar de violação da intimidade em local aberto ao público. Nessas circunstâncias, a própria natureza do local retira a expectativa de privacidade, especialmente porque o eventual autor da prática delituosa, ou vedada, tem plena consciência de que ali pode ser facilmente descoberto, seja por prova testemunhal, seja por gravação ambiental.

Teses de Repercussão Geral fixadas no Tema n. 977: “1.

A mera apreensão do aparelho celular, nos termos do art. 6º do CPP ou em flagrante delito, não está sujeita à reserva de jurisdição. Contudo, o acesso aos dados nele contidos deve observar as seguintes condicionantes: **1.1.** Nas hipóteses de encontro fortuito de aparelho celular, o acesso aos respectivos dados para o fim exclusivo de esclarecer a autoria do fato supostamente criminoso, ou de quem seja o seu proprietário, não depende de consentimento ou de prévia decisão judicial, desde que justificada posteriormente a adoção da medida; **1.2.** Em se tratando de aparelho celular apreendido na forma do art. 6º do CPP ou por ocasião da prisão em flagrante, o acesso

aos respectivos dados será condicionado ao consentimento expresso e livre do titular dos dados ou de prévia decisão judicial (cf. art. 7º, III, e art. 10, § 2º, da Lei nº 12.965/2014) que justifique, com base em elementos concretos, a proporcionalidade da medida e delimite sua abrangência à luz de direitos fundamentais à intimidade, à privacidade, à proteção dos dados pessoais e à autodeterminação informacional, inclusive nos meios digitais (art. 5º, X e LXXIX, CF/1988). Nesses casos, a celeridade se impõe, devendo a autoridade policial atuar com a maior rapidez e eficiência possíveis e o Poder Judiciário conferir tramitação e apreciação prioritárias aos pedidos dessa natureza, inclusive em regime de plantão; **2.** A autoridade policial poderá adotar as providências necessárias para a preservação dos dados e metadados contidos no aparelho celular apreendido, antes da autorização judicial, justificando, posteriormente, as razões de referido acesso;⁸¹⁹ **3.** As teses acima enunciadas só produzirão efeitos prospectivos, ressalvados os pedidos eventualmente formulados por defesas até a data do encerramento do presente julgamento.” (**Paradigma:** STF, Pleno, ARE 1.042.075/RJ, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 25.06.2025)

8.4. (Des) necessidade de autorização judicial prévia para a extração de dados e de conversas registradas em aparelhos celulares apreendidos: a 2ª Turma do STF tem um precedente antigo abordando um caso concreto em que policiais, logo após a prisão em flagrante, efetuaram a análise dos últimos registros telefônicos dos dois aparelhos celulares apreendidos com o flagranteado. Sob o argumento de que não teria havido a interceptação das comunicações telefônicas, mas simples acesso a registros telefônicos – chamadas recebidas e efetuadas –, que não gozam da proteção do art. 5º, XII, da Constituição Federal, concluiu-se pela validade das provas. Afinal, ao proceder à pesquisa na agenda eletrônica dos aparelhos devidamente apreendidos, meio material indireto de prova, a autoridade policial teria agido em estrita observância ao art. 6º do CPP no sentido de colher elementos de informação quanto à autoria e materialidade.⁸²⁰ Este precedente da 2ª Turma do STF diz respeito a um caso concreto ocorrido em novembro de 2004. Mas por que se revela importante

819 Nos dias de hoje, a mera apreensão de um equipamento eletrônico pode não ser suficiente para se salvaguardarem dados e metadados nele contidos, tendo em vista a possibilidade de acesso remoto, pelo titular dos dados ou por terceiro, para o fim de excluí-los ou alterá-los. Desse modo, o *backup* é medida apta a acautelar a futura prova, cuja pertinência e necessidade são presumidas no atual estágio tecnológico.

820 STF, 2ª Turma, HC 91.867/PA, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 24/04/2012, DJe 185 19/09/2012. Na mesma linha: STJ, 5ª Turma, HC 66.368/PA, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 29/06/2007 p. 673.

citarmos a data dos fatos? Ora, porque, à época, os telefones celulares sabidamente não estavam conectados à internet de banda larga. É de se concluir, então, que o acesso que os policiais teriam àquela época necessariamente seria bem menos intrusivo que o seria nos dias de hoje. É exatamente este o motivo para o *distinguishing*⁸²¹ entre o HC 91.867 do STF e a decisão da 6ª Turma do STJ no RHC 51.531, objeto de análise na sequência. Atualmente, os telefones celulares, em sua maioria, encontram-se conectados à internet de banda larga – os chamados *smartphones* –, e geralmente são dotados de aplicativos de comunicação em tempo real. Isso significa dizer que o acesso a um aparelho de telefonia celular de pessoa presa permite, pelo menos em tese, que a autoridade policial tenha acesso a inúmeros aplicativos de comunicação em tempo real, tais como *Whatsapp*, *Viber*, *Line*, *Wechat*, *Telegram*, *BBM*, *Snapchat* etc., todos eles dotados das mesmas funcionalidades de envio e recebimento de mensagens, fotos, vídeos e documentos em tempo real. Por mais que as conversas mantidas por meio desses aplicativos fiquem registradas no aparelho celular, não se pode negar que estamos diante de verdadeira espécie de comunicação escrita, imediata, entre duas ou mais pessoas. Logo, se há necessidade de prévia autorização judicial para a quebra do sigilo do correio eletrônico,⁸²² idêntico raciocínio deve ser aplicado para fins de devassa das conversas mantidas por meio do *whatsapp*, nos termos do art. 5º, XII, da Constituição Federal, e do art. 1º, parágrafo único, da Lei nº 9.296/96, pouco importando o fato de o celular do indivíduo ter sido apreendido por ocasião de eventual prisão em flagrante (preventiva ou temporária). Com base nesse raciocínio, a 6ª Turma do STJ concluiu que, *sem prévia autorização judicial*, são nulas as provas obtidas pela polícia por meio da extração de dados e de conversas registradas no *whatsapp* presentes no celular do suposto autor de fato delituoso, ainda que o aparelho tenha sido apreendido no momento da prisão em flagrante. Para a 6ª Turma do STJ, o precedente do HC 91.867 da 2ª Turma do STF não é mais adequado para analisar a vulnerabilidade da intimidade dos cidadãos na hipótese de apreensão de um aparelho celular em uma prisão em flagrante. Afinal, o celular deixou de ser apenas um instrumento de conversação por voz à longa distância, permitindo, diante do avanço tecnológico, o acesso de múltiplas funções, incluindo a verificação de correspondência eletrônica, de mensagens e de outros aplicativos que

821 Fala-se em *distinguishing* quando houver distinção entre o caso concreto e o paradigma, seja porque não há coincidência entre os fatos fundamentais discutidos e aqueles que serviram de base à *ratio decidendi* constante no precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente. Nesse sentido: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 2. 10ª ed. Salvador: Juspodivm, 2015. p. 491.

822 No sentido de que a quebra do sigilo do correio eletrônico pressupõe prévia autorização judicial: STJ, 6ª Turma, HC 315.220/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 15/09/2015, DJe 09/10/2015.

possibilitam a comunicação por meio de troca de dados de forma similar à telefonia convencional. Desse modo, *sem prévia autorização judicial*, é ilícita a devassa de dados e de conversas de *whatsapp* realizada pela polícia em celular apreendido.⁸²³ A autorização judicial revela-se indispensável não apenas para que as autoridades policiais possam ler as mensagens constantes de aparelhos celulares apreendidos, mas também para, eventualmente, atender ao telefone móvel da pessoa sob investigação e travar conversa com qualquer interlocutor que seja se passando por seu titular. Vejamos outro caso concreto: no momento da abordagem ao veículo em que estava o acusado, o telefone deste foi atendido pelo policial, sem autorização para tanto, e se passou por ele para fazer a negociação de drogas e provocar o flagrante. Esse mesmo policial também obteve acesso, novamente sem autorização pessoal nem judicial, aos dados do aparelho, lendo mensagens que não lhe eram dirigidas. Para a 6ª Turma do STJ, embora tal conduta não se encaixe perfeitamente no conceito de interceptação telefônica, revela verdadeira invasão de privacidade e quebra do sigilo das comunicações telefônicas, haja vista a ausência de autorização judicial e do titular da linha, do que deriva a ilicitude da prova assim obtida.⁸²⁴ Na visão dos Tribunais Superiores, a quebra do sigilo de dados também restará caracterizada se policiais militares visualizarem o conteúdo das notificações registradas na tela bloqueada do aparelho celular, sem a necessidade de inserir a senha de acesso.⁸²⁵ A controvérsia em torno da matéria foi, enfim, dirimida pelo Supremo Tribunal Federal, oportunidade em que restaram fixadas as Teses de Repercussão Geral acima transcritas (**Tema n. 977**).

9. CÓDIGO DE TRÂNSITO BRASILEIRO (LEI N. 9.503/97)

Súmula n. 720 do STF: O art. 309 do Código de Trânsito Brasileiro, que reclama decorra do fato perigo de dano, derogou o art. 32 da Lei das Contravenções Penais no tocante à direção sem habilitação em vias terrestres.

823 STJ, 6ª Turma, RHC 51.531/RO, Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 19/04/2016, DJe 09/05/2016. No sentido de que, por ocasião da prisão em flagrante, ainda que seja dispensável ordem judicial para a apreensão de telefone celular, as mensagens armazenadas no referido aparelho estão protegidas pelo sigilo telefônico, daí por que incumbe à autoridade policial, logo após sua apreensão, requerer judicialmente a quebra do sigilo dos dados nele armazenados, nos termos da Lei nº 9.296/96, sob pena de ilicitude das provas assim obtidas: STJ, 5ª Turma, RHC 67.379/RN, Rel. Min. Ribeiro Dantas, j. 20/10/2016, DJe 09/11/2016. Em outro precedente, a 5ª Turma do STJ concluiu que, uma vez *determinada judicialmente* a busca e apreensão de telefone celular, é lícito o acesso aos dados armazenados no aparelho apreendido, notadamente quando a referida decisão aludir expressamente ao acesso aos dados armazenados em eventuais computadores, arquivos eletrônicos de qualquer natureza e *smartphones* que forem encontrados: RHC 75.800/PR, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15/9/2016, DJe 26/9/2016.

824 STJ, 6ª Turma, HC 511.484/RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 15/08/2019, DJe 29/08/2019.

825 STJ, 5ª Turma, AgRg no AREsp 2.340.362/MG, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 08.08.2023, DJe 14.08.2023.

9.1. Derrogação da contravenção penal de falta de habilitação para dirigir veículo (art. 32 da LCP) pelo crime do art. 309 do Código de Trânsito Brasileiro em relação à direção sem habilitação em vias terrestres: a contravenção penal de falta de habilitação para dirigir veículo está prevista no art. 32 do Dec.-Lei n. 3.688/41. Eis a redação do referido tipo penal: “Dirigir, sem a devida habilitação, veículo na via pública, ou embarcação a motor em águas públicas”. Com o advento do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/97), conduta semelhante àquela, porém não idêntica, passou a constar do art. 309, *in verbis*: “Dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida permissão para dirigir ou habilitação ou, ainda, se cassado o direito de dirigir, gerando perigo de dano”. Comparando-se a redação dos dispositivos, há 2 (duas) diferenças fundamentais que podem ser observadas: a) a contravenção penal do art. 32 seria espécie de crime de perigo abstrato, porquanto o tipo penal não faz qualquer referência à necessidade de comprovação de perigo de dano, ao passo que o crime do art. 309 do CTB funciona como crime de perigo concreto (“gerando perigo de dano”); b) diversamente do crime do art. 309 do CTB, que faz referência apenas à direção de veículo automotor em via pública, o art. 32 da Lei de Contravenções Penais também cuida da direção de embarcação a motor em águas públicas. À época em que o Código de Trânsito Brasileiro entrou em vigor, houve certa discussão quanto à derrogação (ou não) do referido crime-anão. De um lado, havia quem dissesse que a contravenção penal do art. 32 não teria sido derogada, funcionando como soldado de reserva nas hipóteses em que não restasse comprovado o perigo concreto constante do tipo penal do art. 309 do CTB. Acabou, no entanto, prevalecendo a tese contrária.⁸²⁶ Deveras, como se trata, o art. 309 do CTB, de lei posterior que regulou a mesma matéria de que tratava a contravenção penal do art. 32, pelo menos no tocante à direção sem habilitação em vias terrestres, impõe-se o reconhecimento da derrogação do referido crime-anão, pelo menos nesse ponto, nos exatos termos do art. 2º, § 1º, *in fine*, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Logicamente, como a direção sem habilitação de embarcação a motor em águas públicas não foi objeto de regulamentação pelo art. 309 do CTB, temos que, nesse aspecto, permanece vigente o art. 32 da Lei das Contravenções Penais (“Dirigir, sem a devida habilitação, embarcação a motor em águas públicas”).

826 STF, 1ª Turma, HC 84.377/SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 29/06/2004, DJ 27/08/2004; STF, Pleno, RHC 80.362/SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 14/02/2001, DJ 04/10/2002.

Tese de Repercussão Geral fixada no tema n. 907: A regra que prevê o crime do art. 305 do Código de Trânsito Brasileiro (Lei n. 9.503/97) é constitucional, posto não infirmar o princípio da não incriminação, garantido o direito ao silêncio e ressalvadas as hipóteses de exclusão da tipicidade e da antijuridicidade.

Paradigma: STF, Pleno, RE 971.959/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 14.11.2018, DJ 31.07.2020.

Ementa: AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E PENA. CRIME PREVISTO NO ART. 305 DO CÓDIGO DE TRÂNSITO NACIONAL. SOLUÇÃO DA CONTROVÉRSIA EM ÂMBITO NACIONAL QUANDO DO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM REPERCUSSÃO GERAL. MANUTENÇÃO DO ENTENDIMENTO. (STF, Pleno, **ADC 35/DF**, Rel. Min. Edson Fachin, j. 13.10.2020, DJ 16.11.2020).

9.2. (In) constitucionalidade do crime de fuga de local de acidente à luz do princípio que veda a autoincriminação (*nemo tenetur se detegere*): diversamente do disposto no art. 121, §4º, do Código Penal, em que se prevê uma mera causa de aumento de pena para o crime de homicídio culposo se o agente foge para evitar prisão em flagrante, o art. 305 do Código de Trânsito Brasileiro incrimina, autonomamente, o fato de o condutor do veículo se afastar do local do acidente, para fugir à responsabilidade penal ou civil que lhe possa ser atribuída. O tipo penal do art. 305 do CTB tem como bem jurídico tutelado a administração da Justiça, pois essa atitude pode vir a causar certos prejuízos à correta identificação do condutor do veículo, assim como à apuração de sua responsabilidade penal ou civil. De mais a mais, em casos de acidentes com vítimas, a permanência do condutor do veículo no local também funciona como um importante fator de solidariedade a incrementar, ainda que indiretamente, a proteção à vida e à integridade física da vítima. Duas são as correntes acerca da constitucionalidade do tipo penal do art. 305 do CTB: **a) inconstitucionalidade por violação ao princípio do *nemo tenetur se detegere*, proporcionalidade e vedação à prisão civil por dívida:** pelo simples fato de alguém estar na condução de um veículo, não se pode conceber a premissa de que o motorista que se envolver em um acidente de trânsito tenha que aguardar a chegada da autoridade competente para averiguação de eventual responsabilidade civil ou penal, sob pena de se impor ao condutor a obrigação de produzir prova contra si mesmo, violando-se, assim, o princípio do *nemo tenetur se detegere* (CF, art. 5º, LXIII; CADH, art. 8º, §2º, “g”). Afinal, a permanência do agente no local do acidente representa, de per si,

inequívoca fonte de prova pelo menos no tocante à autoria de eventual crime de trânsito. Há, ademais, evidente violação ao princípio da proporcionalidade, pois àquele que foge para não ser preso em flagrante pela prática de qualquer outro crime, quiçá inclusive mais graves (v.g., hediondos), não se imputa nenhum crime. Afigura-se inviável, portanto, vislumbrar outra responsabilidade penal a ser imputada ao motorista que se evade do local em que estivera envolvido em acidente de trânsito com vítima que não a omissão de socorro, prevista no art. 304 do CTB. Ademais, se o condutor que se encontra nessas circunstâncias, que resultaram apenas em danos materiais, pode ter sua liberdade cerceada, estar-se-ia criando uma nova modalidade de prisão por responsabilidade civil, matéria que encontra limites constitucionais que não podem ser ultrapassados pelo legislador ordinário, haja vista o disposto no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, que impede a prisão civil por dívida, afora as hipóteses ali excetuadas. Enfim, a evasão do local do acidente pode até ser imoral, mas jamais pode ser tratada como criminosa. Logicamente, se houver vítima de lesão corporal que demande a prestação de socorro, haverá a tipificação do delito do art. 304 do CTB;⁸²⁷ **b) constitucionalidade da criminalização da fuga do local do acidente (RE 971.959 e ADC 35):** no julgamento da ADC n. 35 e de Recurso Extraordinário com repercussão geral reconhecida,⁸²⁸ o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do art. 305 do CTB, posto não infirmar o princípio da não incriminação, garantido o direito ao silêncio e ressalvadas as hipóteses de exclusão da tipicidade e da antijuridicidade. À semelhança do que já fora decidido pelo Supremo no julgamento do RE 640.139, quando se afirmou que o princípio constitucional da autoincriminação não alcança aquele que atribui falsa identidade perante autoridade policial com o intuito de ocultar maus antecedentes, prevaleceu o entendimento de que não há direitos absolutos e que, no sistema de ponderação de valores, há de ser admitida certa mitigação, até mesmo do princípio da não autoincriminação. Na visão da Corte, a exigência de permanência no local do acidente e de identificação perante a autoridade de trânsito não obriga o condutor a assumir expressamente sua responsabilidade civil ou penal e tampouco enseja que seja aplicada contra ele qualquer penalidade caso assim não o proceda. Na verdade, a depender do caso concreto, a sua permanência no local pode até constituir um meio de autodefesa, na medida em que terá a oportunidade de esclarecer, de imediato, eventuais circunstâncias do acidente que lhe sejam favoráveis. O tipo penal em questão viria, ademais, ao encontro do princípio da proporcionalidade como elemento balizador da

827 Com entendimento semelhante: DELMANTO. Op. cit. p. 470; LOPES, Maurício Antônio Ribeiro. *Crimes de trânsito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 219; BIRRENBACH, Sheila; LIMA, Walberto Fernandes. Op. cit. p. 210; BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal Econômico*. Vol. 2. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 385. Na mesma linha, porém no âmbito dos Tribunais de Justiça: TJSC, Órgão Especial, Arguição de Inconstitucionalidade n. 2009.026222-9/0001.00, Rel. Des. Salete Silva Sommariva, j. 01/06/2011.

828 STF, Pleno, RE 971.959/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 14/11/2018; STF, Pleno, ADC 35/DF, Rel. Min. Edson Fachin, j. 09.10.2020.

validade e legitimidade da opção legislativa de restringir parcialmente a liberdade do cidadão em nome da efetivação de outros direitos fundamentais: a) porque necessária à preservação do bem jurídico da Administração da Justiça, na medida em que o Estado não dispõe de outras alternativas dotadas da mesma eficiência que a ameaça da pena para sensibilizar a sociedade a não praticar a conduta intolerada, mormente se considerado que medidas de mesma finalidade adotadas pela legislação administrativa de trânsito jamais alcançaram o efeito desejado; b) porque idônea à proteção do mesmo jurídico, na medida em que apta para sensibilizar um número maior de condutores envolvidos em acidentes de trânsito a permanecer no local do sinistro e, assim, viabilizar a apuração da responsabilidade cível e/ou penal correspondente; c) porque proporcional em sentido estrito, porquanto a sanção prevista em abstrata para o tipo penal analisado não se mostra desproporcional em consideração ao desvalor da conduta a que se busca evitar com a opção pela criminalização. Ademais, eventual declaração de inconstitucionalidade da conduta tipificada no art. 305 do CTB em nome da observância absoluta e irrestrita do princípio da vedação à autoincriminação caracterizaria evidente afronta ao princípio constitucional da proporcionalidade, na sua vertente da vedação de proteção deficiente, na medida em que a fragilização da tutela penal do Estado, mediante a visualização de óbices à responsabilização penal da conduta de fugir do local do acidente, deixaria a descoberto o bem jurídico de tutela da Administração da Justiça a que o Estado deveria salvaguardar por meio da norma penal, assim como, indiretamente, direitos fundamentais, principalmente a vida, a que se busca proteger por meio da promoção de maior segurança no trânsito. A exigência emanada do tipo penal quanto à permanência do envolvido no local do acidente pelo tempo que se mostrar necessário não deslegitima eventual opção pela fuga quando esta se afigurar como imperiosa para tutelar a vida ou a integridade física do agente. Nada obsta que os juízes, uma vez presentes aquelas circunstâncias fáticas, em que pese a adequação típica da fuga, reconheçam a sua antijuridicidade e, assim, afastem o caráter criminoso da conduta. Trata-se, de qualquer modo, de exame que só poderá ser realizado à luz de cada caso concreto, não servindo para infirmar, em um plano abstrato de discussão, a norma penal analisada. Citou-se, enfim, a Convenção de Viena sobre Trânsito Viário, internalizada no Brasil pelo Decreto n. 86.714/81, cujo art. 31, item n. 1, alínea “d”, prevê que o condutor ou qualquer outro usuário da via implicado em acidente de trânsito deverá, se houver mortos ou feridos, advertir a polícia e permanecer ou voltar ao local até a chegada da autoridade, a menos que tenha sido autorizado para abandonar o local ou que deva prestar auxílio às vítimas ou ser ele próprio socorrido.