

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 75.851 - RJ (2016/0239391-7)

RELATOR : **MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ**
RECORRENTE : D E B (PRESO)
RECORRENTE : D A G (PRESO)
ADVOGADOS : JAMES WALKER JUNIOR - RJ079016
JULIANA VILLAS BOAS BORGES - RJ163806
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DECISÃO

DOUGLAS ESPINDOLA BORGES e DANIEL ALEIXO GUIMARAES, ora recorrentes, estariam sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão do **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** no HC n. 0032855-71.2016.8.19.0000.

Os recorrentes foram denunciados pela suposta prática do crime previsto no art. 121, § 2º, I, III e IV, do Código Penal. Quando do recebimento da denúncia, foi decretada a prisão preventiva do paciente e dos corréus.

A defesa impetrou ordem de habeas corpus perante do Tribunal de Justiça local, a fim de ver declarada a nulidade da interceptação ambiental que teria violado o sigilo da comunicação entre o advogado e o seu cliente. Sustenta que seja desentranhada dos autos a mídia relativa à interceptação, bem como das provas dela decorrentes.

Requer, liminarmente, o sobrestamento da ação penal até o julgamento de mérito deste recurso e que seja "determinado envio de ofício ao juízo coator para que suspenda a audiência de oitiva de testemunhas já designadas bem como determine o recolhimento de todas as cartas precatórias expedidas com o mesmo fim" (fl. 183).

Decido.

Da análise dos autos, ao menos em um juízo de cognição sumária, **não constato manifesto constrangimento ilegal** a ensejar o deferimento da medida de urgência.

Sobre a nulidade da interceptação ambiental, o Tribunal de origem assim se manifestou (fls. 139-141):

[...]

A decisão que autorizou, dentre outras medidas, a interceptação ambiental atacada está devidamente fundamentada, e respeita o dever constitucional de motivação previsto no art. 93, IX da Constituição da República, uma vez que apontou concretamente a complexidade do esquema criminoso, os indícios de motivação política, a gravidade do crime em apuração e a imperiosa necessidade da medida para elucidação dos fatos, cabendo destacar, especificamente sobre a interceptação ambiental, o excerto abaixo colacionado:

"(...) Quanto aos demais pedidos formulados pela Autoridade policial, em especial a representação pela autorização da escuta ambiental, conclui-se que a medida cautelar almejada no presente procedimento torna imprescindível à elucidação dos fatos. O *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* estão consubstanciados pela prova da materialidade do crime de homicídio, praticado à luz do dia contra pessoa que mantinha vida pública no pequeno município de Macuco. Os fatos em investigação exprimem inegável gravidade, tendo gerado grande repercussão na mídia, nos bastidores da política e abalo à população em geral do município, devendo o Estado adotar as providências cabíveis para a apuração da verdade, tornando necessária a prevalência do interesse público sobre o interesse particular. A escuta ambiental para a captação de diálogos e movimentos entre os investigados durante a manutenção destes em recinto fechado na sede da Divisão de Homicídios, diga-se, resguarda inclusive os interesses dos próprios investigados, a fim de evitar abusos da autoridade policial, conforme aventado por alguns investigados nos diálogos interceptados nos autos (...)"

Quanto ao modo de execução, assim foi determinado pelo Juízo: "AUTORIZO a interceptação de áudio e vídeo (ESCUTA AMBIENTAL) através da implantação, de forma dissimulada (oculta), de equipamento de filmagem para captação de imagem e áudios no recinto, de uma sala reservada para a manutenção e inquirição dos indiciados, com vistas a uma possível acareação, entre ambos e com outras testemunhas, na sede da Divisão de Homicídios de Niterói e São Gonçalo, no prazo de quinze dias, a partir da ciência da presente decisão. A fim de resguardar o sucesso da investigação e tendo em vista a natureza do presente procedimento, DETERMINO que seja mantida sob sigilo a escuta ambiental para captação de diálogos e movimentos entre os investigados durante a manutenção destes em recinto fechado na sede da Divisão de Homicídios. SERVE A PRESENTE

COMO MANDADO DE AUTORIZAÇÃO PARA IMPLANTAÇÃO DA ESCUTA AMBIENTAL, NOS TERMOS ORA DETERMINADOS."

Conforme se extrai da decisão, **a medida cautelar foi dirigida exclusivamente aos investigados**, não passando de mera alegação a tese defensiva de que se pretendia captar diálogos entre os investigados e seus patronos. Neste contexto, o reconhecimento da alegada nulidade, por eventual captação fortuita de tais diálogos, demanda a demonstração do efetivo prejuízo à defesa do paciente ou dos corréus e, conseqüentemente, a análise da relevância desta prova para o deslinde do feito. O mesmo se verifica em relação aos diálogos juntados aos autos pelo inspetor de polícia.

Ocorre que esta apreciação só será viável após o término da instrução criminal, e caberá ao juiz natural da causa nesta primeira fase do procedimento.

Vale ressaltar que a do magistrado de piso, para preservar o sigilo da relação profissional advogado-cliente, **já determinou o desentranhamento das provas questionadas dos autos do processo originário**, conforme decisão acostada às pastas nº. 000091 a 000097.

À conta de tais considerações, deixo de conhecer do Habeas Corpus impetrado em favor de Douglas Espíndola Borges e denego a ordem, quanto *writ* impetrado por Daniel Aleixo Guimarães, recomendando-se ao Juízo de 1º grau que desconsidere os áudios que digam respeito à entrevista do paciente com seus advogados.

Conforme se observa, o Tribunal de origem consignou que a interceptação ambiental visou exclusivamente os investigados e não a relação advogado/cliente. Afirmou ter o Magistrado de primeira instância determinado o desentranhamento das provas questionadas.

O fato de advogados constarem nas gravações ambientais judicialmente autorizadas, por si só, não conduz, de forma automática, a nulidade absoluta da prova.

Identifico também, na origem, a determinação para o desentranhamento da mídia referente aos áudios envolvendo os profissionais da

advocacia.

Assim, ante as providências tomadas nas instâncias de piso, não constato flagrante prejuízo à defesa na instrução do feito e não identifico, ao menos por ora, constrangimento ilegal a sanar em sede de medida de urgência, de modo que a controvérsia será analisada na oportunidade própria do seu julgamento definitivo.

Indefiro a liminar.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora e ao magistrado singular sobre os fatos alegados na inicial, devendo informar qualquer alteração no quadro fático atinente à ação penal de que se cuida.

Em tempo, **corrija-se a autuação**, a fim de constar os nomes dos recorrentes por extenso, tendo em vista que, na espécie, a previsão de segredo de justiça diz respeito à prova e não à ocultação da identidade dos réus.

Em seguida, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para manifestação.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 08 de setembro de 2016.

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**