



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.429 - MS (2019/0312574-0)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
AGRAVANTE : ANDRE LUIZ CANCE
ADVOGADOS : JOSÉ WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS003291
GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS007863
ANTONIO FERREIRA JÚNIOR - MS007862
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA DA POLÍCIA FEDERAL. PECULATO, CORRUPÇÃO PASSIVA E FRAUDE À LICITAÇÃO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. MENÇÃO A INVESTIGADOS DETENTORES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. JUÍZO DE ORIGEM, AO CONSTATAR A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS CONCRETOS DE PARTICIPAÇÃO DELITIVA, DETERMINOU A REMESSA INTEGRAL DO FEITO À SUPREMA CORTE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. VALIDADE DA DECISÃO QUE, APÓS A PRIMEIRA INTERVENÇÃO AUTORIZADA JUDICIALMENTE, VERIFICA A NECESSIDADE DA INCLUSÃO DE NOVOS TERMINAIS. PRECEDENTES. DESVIOS DE RECURSOS PÚBLICOS FEDERAIS. CIRCUNSTÂNCIA QUE ATRAI A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PRORROGAÇÃO QUE TERIA SIDO DETERMINADA POR PRAZO SUPERIOR AO QUE PERMITE A LEI N.º 9.269/96. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO PROFERIDA POR MINISTRA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE RECONHECEU A VALIDADE DE TODOS OS ATOS PRATICADOS PELO JUÍZO *A QUO*. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A legalidade da interceptação telefônica já foi reconhecida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RHC n.º 80.518/MS, do RHC n.º 98.137/MS e do RHC 114.467/MS, interpostos por outros investigados nos autos da "Operação Lama Asfáltica", com fundamentos idênticos aos da presente insurgência.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que menções a pessoas com prerrogativa de foro não são suficientes, por si sós, a ensejar o envio imediato do inquérito/processo ao Tribunal competente. A Magistrada *a quo*, ao constatar indicativos concretos da participação do indivíduo com prerrogativa de foro especial na empreitada criminosa investigada, reconheceu sua incompetência absoluta e determinou, imediatamente, a remessa integral dos autos à Suprema Corte, o que afasta qualquer ilegalidade.

3. No Inquérito n.º 3.837/DF, a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia ratificou a competência da Magistrada de primeiro grau, porque no momento da prática dos atos não havia indicação de que autoridades com foro por prerrogativa de função estavam envolvidas nas condutas em apuração.

4. Os elementos dos autos demonstram que a Juíza da causa incluiu o terminal do Recorrente fundada em anterior decisão que prorrogou as interceptações telefônicas de outros investigados, devidamente justificada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

diligências investigativas que demonstraram a necessidade da intervenção.

5. Compete à Justiça Comum Federal processar e julgar crime que envolva autoridade municipal se a hipótese disser respeito a verbas federais.

6. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, prorrogação por período superior ao do art. 5.º da Lei n.º 9.296/96 não conduz a nulidade da interceptação, quando devidamente demonstrada a imprescindibilidade da continuidade da medida. Na espécie, o Juízo Federal que alargou o prazo para 20 dias de modo que o período do recesso forense estivesse coberto, sem interrupção da medida cautelar, que vinha se mostrando necessária ao avanço das investigações.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 18 de fevereiro de 2020(Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.429 - MS (2019/0312574-0)

AGRAVANTE : ANDRE LUIZ CANCE
ADVOGADOS : JOSÉ WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS003291
GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS007863
ANTONIO FERREIRA JÚNIOR - MS007862
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de agravo regimental interposto por ANDRE LUIZ CANCE contra decisão de minha lavra, por meio da qual neguei provimento ao recurso ordinário em *habeas corpus*, ementada nos seguintes termos (fl. 712):

"RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA DA POLÍCIA FEDERAL. PECULATO, CORRUPÇÃO PASSIVA E FRAUDE À LICITAÇÃO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. MENÇÃO A INVESTIGADOS DETENTORES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. JUÍZO DE ORIGEM, AO CONSTATAR A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS CONCRETOS DE PARTICIPAÇÃO DELITIVA, DETERMINOU A REMESSA INTEGRAL DO FEITO À SUPREMA CORTE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. VALIDADE DA DECISÃO QUE, APÓS A PRIMEIRA INTERVENÇÃO AUTORIZADA JUDICIALMENTE, VERIFICA A NECESSIDADE DA INCLUSÃO DE NOVOS TERMINAIS. PRECEDENTES. DESVIOS DE RECURSOS PÚBLICOS FEDERAIS. CIRCUNSTÂNCIA QUE ATRAI A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PRORROGAÇÃO QUE TERIA SIDO DETERMINADA POR PRAZO SUPERIOR AO QUE PERMITE A LEI N.º 9.269/96. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO PROFERIDA POR MINISTRA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE RECONHECEU A VALIDADE DE TODOS OS ATOS PRATICADOS PELO JUÍZO A QUO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO."

O Agravante reitera as razões do recurso ordinário. Aduz, em suma (fls. 727):

"3.1. Alegação da decisão agravada de que os elementos concretos da participação de autoridade com prerrogativa de foro surgiram cerca de 3 (três) meses após o início das interceptações, porém a própria decisão menciona 'fortes indícios de envolvimento direto' de autoridades com prerrogativa de foro tendo por fundamento conversas captadas já no primeiro período de interceptação

3.2. Decisão deferitória de distensão do sigilo telefônico que aprecia mera reiteração de representação feita anteriormente – e não analisada – com base em elementos de prova coletados 8 (oito) meses antes e sem fatos novos – Ausência de contemporaneidade dos fatos para a decretação da interceptação telefônica

3.3. Decisão monocrática da Ministra Cármen Lúcia no IP n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

3867/df — Premissa da decisão agravada de que houve, no âmbito da Corte suprema, decisão quanto ao mérito da interceptação telefônica, o que contraria o próprio entendimento da relatora exposto no RHC n. 98.137/MS

3.4. Direito ao contraditório e ampla defesa que devem ser viabilizados pela apreciação dos argumentos postos no recurso — Irregular investigação de autoridades com prerrogativa de foro, conduzidas sem autorização do Juízo competente — Delegado que admite implicitamente a ilegalidade da interceptação a partir de 23 de março de 2014

3.5. Os requisitos exigidos para o deferimento da interceptação telefônica e a manifesta incompetência da Justiça Federal, in casu, já reconhecida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª região no julgamento do Habeas Corpus n. 5009214-41.2019.4.03.0000

3.6. Violação ao disposto nos artigos 4º, § 2º, e 5º, da Lei n. 9.296/96 — Prorrogação de interceptação telefônica (a) durante o plantão judiciário, (b) por período de 20 (vinte) dias"

Pede, desse modo, "que seja reconsiderada a decisão que negou provimento ao recurso para o fim de provê-lo nos termos da fundamentação exposta" (fl. 749).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 119.429 - MS (2019/0312574-0)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO CONSTITUCIONAL EM *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA DA POLÍCIA FEDERAL. PECULATO, CORRUPÇÃO PASSIVA E FRAUDE À LICITAÇÃO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. MENÇÃO A INVESTIGADOS DETENTORES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. JUÍZO DE ORIGEM, AO CONSTATAR A EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS CONCRETOS DE PARTICIPAÇÃO DELITIVA, DETERMINOU A REMESSA INTEGRAL DO FEITO À SUPREMA CORTE. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. VALIDADE DA DECISÃO QUE, APÓS A PRIMEIRA INTERVENÇÃO AUTORIZADA JUDICIALMENTE, VERIFICA A NECESSIDADE DA INCLUSÃO DE NOVOS TERMINAIS. PRECEDENTES. DESVIOS DE RECURSOS PÚBLICOS FEDERAIS. CIRCUNSTÂNCIA QUE ATRAI A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. PRORROGAÇÃO QUE TERIA SIDO DETERMINADA POR PRAZO SUPERIOR AO QUE PERMITE A LEI N.º 9.269/96. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO PROFERIDA POR MINISTRA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL QUE RECONHECEU A VALIDADE DE TODOS OS ATOS PRATICADOS PELO JUÍZO *A QUO*. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A legalidade da interceptação telefônica já foi reconhecida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RHC n.º 80.518/MS, do RHC n.º 98.137/MS e do RHC 114.467/MS, interpostos por outros investigados nos autos da "Operação Lama Asfáltica", com fundamentos idênticos aos da presente insurgência.

2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que menções a pessoas com prerrogativa de foro não são suficientes, por si sós, a ensejar o envio imediato do inquérito/processo ao Tribunal competente. A Magistrada *a quo*, ao constatar indicativos concretos da participação do indivíduo com prerrogativa de foro especial na empreitada criminosa investigada, reconheceu sua incompetência absoluta e determinou, imediatamente, a remessa integral dos autos à Suprema Corte, o que afasta qualquer ilegalidade.

3. No Inquérito n.º 3.837/DF, a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia ratificou a competência da Magistrada de primeiro grau, porque no momento da prática dos atos não havia indicação de que autoridades com foro por prerrogativa de função estavam envolvidas nas condutas em apuração.

4. Os elementos dos autos demonstram que a Juíza da causa incluiu o terminal do Recorrente fundada em anterior decisão que prorrogou as interceptações telefônicas de outros investigados, devidamente justificada em diligências investigativas que demonstraram a necessidade da intervenção.

5. Compete à Justiça Comum Federal processar e julgar crime que envolva autoridade municipal se a hipótese disser respeito a verbas federais.

6. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, prorrogação por período superior ao do art. 5.º da Lei n.º 9.296/96 não conduz a nulidade da interceptação, quando devidamente demonstrada a imprescindibilidade



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da continuidade da medida. Na espécie, o Juízo Federal que alargou o prazo para 20 dias de modo que o período do recesso forense estivesse coberto, sem interrupção da medida cautelar, que vinha se mostrando necessária ao avanço das investigações.

7. Agravo regimental desprovido.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

O Agravo regimental não pode prosperar.

Colhe-se nos autos que, no Processo-crime n.º 0005832-75.2016.4.03.6000 (originado do Inquérito Policial n.º 530/2014-SR/DPF/MS e do incidente de Interceptações Telefônicas n.º 0011841-24.2014.4.03.6000, distribuídos à 3.ª Vara Federal Criminal de Campo Grande/MS e referentes à Operação *Lama Asfáltica* da Polícia Federal), em primeiro grau de jurisdição, o Recorrente pugnou pelo arquivamento do Inquérito Policial, em razão da incompetência da Justiça Federal e por ausência da fundamentação das medidas – o que foi indeferido pelo Juiz Singular.

Contra essa decisão a Defesa impetrou *habeas corpus* no Tribunal Regional Federal da 3ª Região (HC n.º 0000021-24.2018.4.03.0000/MS), que foi assim ementado (fls. 603-604):

"HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LAMA ASFÁLTICA. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. EXCEPCIONALIDADE. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADES NÃO VERIFICADAS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PROCEDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. Paciente investigado no bojo da denominada Operação 'Lama Asfáltica' - investigação policial com escopo de apurar suposto esquema criminoso voltado para a prática dos delitos tipificados nos artigos 312 e 317 do Código Penal e no artigo 90 da Lei de Licitações -, e que teve contra si decretada a quebra do sigilo de seus dados telefônicos.

2. Verifica-se que a decisão que deferiu a interceptação telefônica se encontra devidamente justificada, inclusive com decisão do Supremo Tribunal Federal no sentido de que os atos processuais praticados pelo Juízo da 5ª Vara Federal são válidos.

3. Com efeito, só é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade, haja vista tratar-se de medida excepcionalíssima, reservada àquelas hipóteses em que a continuidade das investigações se mostra inócua ou arbitrária, hipóteses essas que, contudo, não se evidenciam a partir da prova pré-constituída carreada aos autos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4. Outrossim, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime e, havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial a realização de investigações com o fim de oferecer subsídios ao Representante do Ministério Público Federal que, no exercício de suas atribuições constitucionais, eventualmente poderá oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

5. O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria.

6. Trata-se, portanto, de atividade instrutória preliminar e embasadora da opinio delicti ministerial para a eventual propositura da ação penal.

7. Eventual conclusão acerca dos elementos do tipo penal, tal como a presença do dolo, bem como certeza da autoria e materialidade implicariam em exame aprofundado de matéria fática controversa, o que seria de todo incompatível com a via estreita do writ.

8. Não há, portanto, constrangimento ilegal na sua instauração com menção ao paciente, eis que constitui uma mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do jus accusationis estatal.

9. Quanto à alegação de incompetência, a mesma não deve prosperar, pois há indícios de graves desvios de recursos públicos federais, a atrair a competência da Justiça Federal.

10. Ordem denegada."

Embargos de declaração foram opostos e rejeitados (fls. 641-648).

O recurso ordinário em *habeas corpus* trouxe os seguintes fundamentos (fls.

651):

"3.1. ILEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS DO RECORRENTE ANDRÉ LUIZ CANCE

3.1.1. Irregular investigação de autoridade com prerrogativa de foro, conduzidas sem autorização do Juízo competente - Delegado que admite implicitamente a ilegalidade da interceptação a partir de 23 de março de 2014 - A recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal acerca do tema

3.1.2. Decisão que não apresentou fundamento concreto para distensão do sigilo telefônico - 'Indícios' que foram pinçados de uma escuta realizada mais de 8 (oito) meses do efetivo deferimento - Reiteração de pedido de interceptação telefônica sem qualquer fato contemporâneo que justificasse a medida

3.1.3. Os requisitos exigidos para o deferimento da interceptação telefônica e a manifesta incompetência da Justiça Federal, in casu, por ausência de atribuição da Polícia Federal para investigar suposto crime envolvendo a cassação do Prefeito de Campo Grande, Alcides Bernal

3.1.4. Violação ao disposto nos artigos 4º, § 2º, e 5º, da Lei n 9.296/96 - Prorrogação de interceptação telefônica por período de 20



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

(vinte) dias."

O Ministério Público Federal, às fls. 706-710, opinou pelo não provimento do recurso, o que, como dito, ocorreu em decisão monocrática da minha lavra (fls. 712-722).

Nas razões do agravo regimental, a Defesa repisa seus argumentos. Aduz, em síntese, que (fl. 26):

"3.1. Alegação da decisão agravada de que os elementos concretos da participação de autoridade com prerrogativa de foro surgiram cerca de 3 (três) meses após o início das interceptações, porém a própria decisão menciona 'fortes indícios de envolvimento direto' de autoridades com prerrogativa de foro tendo por fundamento conversas captadas já no primeiro período de interceptação

3.2. Decisão deferitória de distensão do sigilo telefônico que aprecia mera reiteração de representação feita anteriormente – e não analisada – com base em elementos de prova coletados 8 (oito) meses antes e sem fatos novos – Ausência de contemporaneidade dos fatos para a decretação da interceptação telefônica

3.3. Decisão monocrática da Ministra Cármen Lúcia no IP n. 3867/df — Premissa da decisão agravada de que houve, no âmbito da Corte suprema, decisão quanto ao mérito da interceptação telefônica, o que contraria o próprio entendimento da relatora exposto no RHC n. 98.137/MS

3.4. Direito ao contraditório e ampla defesa que devem ser viabilizados pela apreciação dos argumentos postos no recurso — Irregular investigação de autoridades com prerrogativa de foro, conduzidas sem autorização do Juízo competente — Delegado que admite implicitamente a ilegalidade da interceptação a partir de 23 de março de 2014

3.5. Os requisitos exigidos para o deferimento da interceptação telefônica e a manifesta incompetência da Justiça Federal, in casu, já reconhecida pelo Tribunal Regional Federal da 3ª região no julgamento do Habeas Corpus n. 5009214-41.2019.4.03.0000

3.6. Violação ao disposto nos artigos 4º, § 2º, e 5º, da Lei n. 9.296/96 — Prorrogação de interceptação telefônica (a) durante o plantão judiciário, (b) por período de 20 (vinte) dias"

Pois bem, na decisão agravada, inicialmente, destaquei que a legalidade da interceptação telefônica já foi reconhecida pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do RHC n.º 80.518/MS, do RHC n.º 98.137/MS e do RHC 114.467/MS, interpostos por outros investigados nos autos da "Operação Lama Asfáltica", com fundamentos idênticos aos da presente insurgência.

Conforme consignou a Defesa, são quatro os fundamentos do presente recurso.

Quanto ao **primeiro**, relativo à prerrogativa de foro, esclareço que diante dos inúmeros *habeas corpus* e recursos ordinários em *habeas corpus* relativos à Operação Lama



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Asfáltica, sabe-se que em **03/02/2014**, o Juízo de primeira instância decretou a quebra do sigilo das comunicações telefônicas e de dados, bem como autorizou a autoridade policial a proceder à interceptação das comunicações telefônicas de diversas pessoas, em razão da constatação de que haviam indícios razoáveis da existência de suposta organização criminosa envolvida em crimes de lavagem de dinheiro, contra o processo licitatório e contra o sistema financeiro nacional. Nenhuma dessas pessoas detinha foro por prerrogativa de função.

Nos dias **06/03/2014** e **15/04/2014**, a fim de que fossem colhidos outros elementos informativos, foi autorizado o prosseguimento das referidas interceptações das comunicações telefônicas.

Conforme informado pelo Juízo *a quo*, "[a]penas após a coleta de informações por pouco mais de três meses é que o Juízo considerou a existência de elementos suficientes para o reconhecimento de sua incompetência e a remessa do feito para o Pretório Excelso".

O Magistrado de origem agiu de forma correta. Por certo, a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que menções a pessoas com prerrogativa de foro não são suficientes, por si sós, a ensejar o envio imediato do inquérito/processo ao Tribunal competente.

Com efeito, antes da remessa dos autos, deve ser aferido, pelo Juízo de origem, se há indicativos concretos da participação do indivíduo com prerrogativa de foro especial na empreitada criminosa investigada, o que, no caso, foi constatado – após a análise dos diálogos colhidos – em tempo razoável pela Magistrada *a quo* (pouco mais de dois meses após a prorrogação do prazo das interceptações) que, em decisão proferida no dia **28/05/2014**, reconheceu sua incompetência absoluta e determinou, imediatamente, a remessa integral dos autos à Suprema Corte, conforme pronunciamento judicial abaixo transcrito (fl. 716):

"Conforme informações contidas no Ofício n.º 1261/2014 (fls. 267/288), subscrito pela I. Autoridade Policial responsável pelo presente procedimento, no decorrer das gravações das conversas relacionadas às interceptações telefônicas, autorizadas por este juízo, sobrevieram indícios de participação delitiva envolvendo autoridades, dentre e'as (sic) o deputado federal licenciado E. G., o qual goza de foro privativo por prerrogativa da função, nos termo do artigo 102, inciso I, alínea 'b', da Constituição Federal.

No caso concreto, nota-se não se tratar de simples menção do nome de autoridades com prerrogativa de foro em conversas captadas mediante interceptação telefônica.

Com efeito, há fortes indícios de envolvimento direto de tais pessoas



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

com membros de suposta organização criminosa, responsável por fraudes em licitações no Estado do Mato Grosso do Sul, conforme se extrai das conversas mencionadas no ofício supracitado, extraídas do Relatório Circunstanciado n.s 002/2014 - Operação Pilar de Pedra, do período de 22/02 a 13/03/2014 (fl. 290).

Diante de tais notícias, este juiz, num primeiro momento, deferiu o afastamento do sigilo decretado para a formação de peças Informativas a serem apresentadas diretamente pelo Parquet Federal oficiante ao Procurador-Geral da República, em face do encontro fortuito de fatos supostamente criminosos, envolvendo agentes públicos com prerrogativa de foro no E. Supremo Tribunal Federal, conforme solicitado pelo Ministério Público Federal à fl. 293 (fl. 423).

Referido expediente encontra-se distribuído perante a Procuradoria-Geral da República, conforme consulta realizada no Ministério Público Federal (fl. 551).

No entanto, diante da recente decisão proferida nos. autos da Reclamação n.a 17.623, perante o E. Supremo Tribunal Federal, forçoso se faz a reconsideração da decisão anterior no sentido deste juízo reconhecer a incompetência absoluta para o processamento do presente incidente investigatório, haja vista o envolvimento de autoridade com prerrogativa de foro e b observância do princípio da unidade da jurisdição.

Nesse sentido, leciona a doutrina abalizada que 'o princípio da unidade da jurisdição impõe uma única solução judicial para o mesmo delito'. Logo, o juízo de valor acerca do desmembramento do feito deve ser realizado pelo Tribunal Superior, no exercício de sua competência constitucional.

Nestes moldes, com fulcro no artigo 102, inciso I, alínea 'b', da Constituição Federal, reconheço a incompetência absoluta deste juízo de primeiro grau para proceder à continuidade do processamento da presente representação policial e determino a remessa imediata dos autos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal, com as homenagens de estilo."

Desse modo, não se verifica a alegada nulidade nas decisões proferidas pelo Juízo de origem, tendo em vista que estão em consonância com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e deste Superior Tribunal de Justiça quanto a questão.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSO PENAL. DENÚNCIA. RECEBIMENTO. MEMBROS DO PODER JUDICIÁRIO. SUSPEITA DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA PARA MANIPULAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS. NULIDADE DO INQUÉRITO. INCOMPETÊNCIA. DESCOBERTA INCIDENTAL DE CRIMES PRATICADOS POR AGENTES DETENTORES DE FORO PRIVILEGIADO. SUPOSTAS IRREGULARIDADES NO INQUÉRITO POLICIAL. INEXISTÊNCIA. DESMEMBRAMENTO. ACUSADOS SEM PRERROGATIVA DE FORO. COMPLEXIDADE DA CAUSA. CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL. PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. IMPRESCINDIBILIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. A simples menção do nome de autoridades, em conversas captadas mediante interceptação telefônica, não tem o condão de firmar a competência por prerrogativa de foro. Inexiste violação do art. 5º, XII, da CF/88 e à Lei nº 9.296/96, porquanto os inquéritos foram remetidos ao STJ assim que confirmados indícios de participação de autoridades em condutas criminosas. Precedentes.

2. Eventuais irregularidades na fase inquisitorial não contaminam a ação, exaurida a função informativa do inquérito. Precedentes.

3. Incabível a reunião de processos se importa em prejuízo à instrução e, sobretudo, à duração razoável do processo. Precedentes.

4. Não obstante inexistir definição em lei, considera-se justa causa a viabilidade da ação penal, alicerçada em suporte probatório mínimo, a indicar prognóstico de procedência. Assim, para admitir a acusação, indispensáveis a prova da materialidade e indícios suficientes de autoria. Configurada a justa causa, a denúncia deve ser recebida, de modo a permitir a dilação probatória no curso da instrução.

5. Ante a gravidade das acusações e recebida a denúncia, mostra-se prudente manter os magistrados afastados da função pública, como preceitua o art. 29 da LOMAN, até final decisão da ação.

6. Denúncia parcialmente recebida." (APn 675/GO, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/12/2012, DJe 21/02/2013, sem grifos no original.)

"CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. NULIDADE. DEPUTADO FEDERAL. TRAMITAÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL. INOCORRÊNCIA. C.F., ART. 102, I, b. I. - Inquérito policial em tramitação perante a Justiça Federal de primeira instância, para apurar possível prática de crime de sonegação fiscal e lavagem de dinheiro por pessoas que não gozam de foro por prerrogativa de função. II. - **A simples menção de nome de parlamentar, em depoimentos prestados pelos investigados, não tem o condão de firmar a competência do Supremo Tribunal para o processamento de inquérito.** III. - H.C. indeferido." (HC 82.647, Rel. Ministro CARLOS VELLOSO, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 25/04/2003 PP-00065 EMENT VOL-02107-02 PP-00386, sem grifos no original.)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. AGRAVANTE COM PRERROGATIVA DE FORO. INEXISTÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA CONTRA ELE. NULIDADE DE ATOS PRATICADOS EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. DESCABIMENTO.

1. Inexiste nulidade nos atos judiciais praticados em primeira instância pela simples interceptação autorizada de diálogos entre pessoas investigadas por aquele juízo e autoridade com prerrogativa de foro.

2. A posterior constatação do possível envolvimento do réu com prerrogativa de foro enseja a remessa da investigação para o tribunal competente, mas não nulifica os atos que ensejaram a descoberta fortuita da participação.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AgRg na Rcl 9.665/GO,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, julgado em 1º/08/2013, DJe 12/08/2013, sem grifos no original.)

Outrossim, conforme trechos do acórdão combatido e das informações prestadas pelo Magistrado *a quo*, a questão acerca da validade das interceptações telefônicas realizadas já foi objeto de análise pela Suprema Corte nos autos do Inquérito n.º 3.867/DF, de Relatoria da Ministra CÁRMEN LÚCIA, que, em decisão proferida em 10/09/2014, entendeu válidos todos os atos já praticados na origem, pois *"na data de sua prática, não havia indícios do envolvimento de autoridades detentoras de prerrogativa de foro"*.

Quanto ao **segundo** fundamento, relativo à falta de fundamento concreto para prorrogação do sigilo telefônico, é incorreto afirmar que a decisão está desfundamentada. O Juízo de primeiro grau afastou devidamente esse argumento, ao indeferir o pedido de trancamento da investigação (fls. 365-366):

"Como afirmado pelo MPF, constata-se às f. 659/675, o primeiro requerimento de interceptação telefônica, formulado em relação a André Cance, que foi deferido às f. 768/769, em 03/12/2014.

No dia 19/12/2014, foi apreciado pedido de prorrogação das interceptações, deferido conforme decisão de f. 816/817, devidamente fundamentada e amparada na jurisprudência, não havendo qualquer ilegalidade ou anormalidade, seja quanto ao horário em que a decisão foi exarada (19:00 horas), seja quanto ao período de monitoramento, fixado em 20 dias, em virtude da vigência do recesso forense, que se iniciaria no dia seguinte. Como também ressaltado pelo MPF, há inúmeros julgados do Supremo Tribunal Federal no sentido da inexistência de ilegalidade na fixação de prazo de 30 dias para o monitoramento telefônico. Sendo assim, estando devidamente justificado, nenhum abuso há no prazo de 20 dias fixado. É de se ressaltar que a investigação em comentário transcorria sob rigoroso segredo de justiça. É sabido que no período do recesso forense as Varas da Justiça Federal trabalham, em rodízio, sob regime de plantão. A cada dois ou três dias, os processos são repassados de uma vara para outra. Esta rotina poderia prejudicar a garantia do sigilo, não por incapacidade da equipe plantonista, mas devido à própria peculiaridade das atividades do plantão, voltadas a casos de urgência.

Outrossim, nenhum prejuízo se verifica, nessa situação, em alargar o prazo de 15 para 20 dias, permitindo desse modo que o período do recesso forense estivesse coberto, sem interrupção da medida cautelar, que vinha se mostrando necessária ao avanço das investigações. Com efeito, a cada novo relatório de monitoramento, novos elementos eram trazidos pela autoridade policial, ampliando os indícios relativos aos fatos investigados. Baseado neles, inclusive, é que se concluiu pelo cabimento da quebra de dados, em relação ao requerente.

Nesse passo, saliento que as medidas cautelares, seja de quebra de dados, de prisão ou de sequestro e busca e apreensão, têm fundamentos e relação de oportunidade distintos. Assim, evidentemente, a contrário do que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sustenta o requerente, o indeferimento de uma medida não implica no rechaço obrigatório de outra e vice-versa, como pretende sustentar o requerente.

Portanto, impõe-se o indeferimento do pedido de reconhecimento de nulidade do monitoramento telefônico, em decorrência de o período da interceptação ter sido decretada pelo prazo de 20 dias, no dia 19/12/2014, em horário avançado, justificadamente sem os autos, tudo constante da decisão de f. 816/817 dos autos 0011841242014-403.6000."

O que se verifica na verdade é que a Juíza de primeiro grau incluiu o terminal do Recorrente fundada em decisão que prorrogou a medida de outros investigados, após diligências investigativas que demonstraram a necessidade da intervenção, o que é admitido pela Jurisprudência.

Destaco os seguintes precedentes desta Corte, *mutatis mutandis*:

"RECURSO EM HABEAS CORPUS. FRAUDE À LICITAÇÃO. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. LAVAGEM DE DINHEIRO. INVESTIGAÇÃO PROMOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. DESCUMPRIMENTO DE NORMAS REGULAMENTARES. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. QUEBRA DE SIGILO DE DADOS. ALEGAÇÃO DE NULIDADE.

1. O Ministério Público dispõe de competência para promover, por autoridade própria e por prazo razoável, investigações de natureza penal, desde que respeitados os direitos e garantias que assistem a qualquer indiciado ou a qualquer pessoa sob investigação do Estado, observadas, sempre, por seus agentes, as hipóteses de reserva constitucional de jurisdição e, também, as prerrogativas profissionais de que se acham investidos (STF/RE n. 593.727).

2. A inobservância de normas regulamentares na fase investigatória não possui o condão de acarretar nulidade no procedimento criminal. Ademais, no que se refere à alegação de que os prazos previstos para a conclusão da investigação no âmbito do Ministério Público não teria sido observado, cumpre frisar que esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento no sentido de que, salvo quando o investigado se encontrar preso cautelarmente, a inobservância dos lapsos temporais estabelecidos para a conclusão das apurações não possui repercussão prática (HC n. 304.274, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 12/11/2014).

3. É possível se autorizar a interceptação telefônica para apurar crime punível com detenção, desde que conexo com outros delitos puníveis com reclusão, o que ocorre na espécie.

4. Estão devidamente fundamentadas as decisões que autorizaram as interceptações telefônicas, a respectiva prorrogação, bem como a quebra do sigilo de dados, uma vez que adequadamente justificada a necessidade das medidas, com o esclarecimento de serem imprescindíveis às investigações.

5. **É improcedente a arguição de nulidade decorrente da interceptação de números pretensamente diversos daqueles alvo da**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

autorização judicial, tendo em vista que o decisum, acolhendo expresso pedido do Parquet, consignou que as empresas deveriam interceptar outros terminais telefônicos pertencentes aos investigados e não constantes na inicial.

6. No que tange ao termo inicial para o cumprimento de determinação judicial de quebra de sigilo telefônico, sendo silente a lei quanto a isso, não há prazo para que a autoridade policial a inicie, tendo sido, no caso, respeitado o tempo de duração.

7. Recurso improvido." (RHC 58.768/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 03/12/2015, DJe 26/02/2016; sem grifos no original.)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS. DESCAMINHO (CP, ART. 334). LEI 7.492/86 (LEI DO COLARINHO BRANCO), ART. 22, § ÚNICO. NULIDADE DA DECISÃO QUE DECRETOU A INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 2º DA LEI 9.296/1996. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DECRETAÇÃO DA MEDIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - 'É inviolável o sigilo [...] das comunicações telefônicas, salvo [...] por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal' (CF, ART. 5º, XII).

II - A interceptação telefônica é medida extrema, que somente se justifica nas situações previstas na legislação de regência (Lei nº 9.296/1996).

III - Não se justifica a alegação de que não foram realizadas investigações prévias às interceptações telefônicas. No caso dos autos, o v. acórdão recorrido destaca que foram realizadas diligências preliminares pela Polícia Federal que resultaram no primeiro pedido de quebra de sigilo telefônico. **Essa primeira quebra levou as autoridades a formular um segundo pedido de interceptação, que incluía novos terminais telefônicos.**

IV - Não há falar em nulidade da decisão que deferiu a interceptação telefônica por insuficiência de fundamentação, pois o magistrado deferiu a medida com fulcro no preenchimento dos requisitos do art. 2º da Lei n. 9.296/96, vale dizer, por entender que havia indícios razoáveis da autoria delitiva; e os fatos investigados constituíam infrações penais puníveis com pena de reclusão.

V - 'É ônus da defesa, quando alega violação ao disposto no artigo 2º, inciso II, da Lei 9.296/1996, demonstrar que existiam, de fato, meios investigativos alternativos às autoridades para a elucidação dos fatos à época na qual a medida invasiva foi requerida, sob pena de a utilização da interceptação telefônica se tornar absolutamente inviável' (RHC n. 79.999/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 3/3/2017).

Recurso ordinário não provido." (RHC 35.127/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 10/08/2017; sem grifos no original.)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Quanto ao **terceiro** fundamento, de que é manifesta a "*incompetência da Justiça Federal, in casu, por ausência de atribuição da Polícia Federal para investigar suposto crime envolvendo a cassação do prefeito municipal de Campo Grande, Alcides Bernal*". Igualmente não tem razão a Defesa.

No voto condutor do acórdão ora recorrido, o Relator no Tribunal *a quo* refutou o "*o argumento relativo à competência, pois há indícios de graves desvios de recursos públicos federais, a atrair a competência da Justiça Federal*" (fl. 602, sem grifos no original) – **afirmação** que, a propósito, nem sequer foi infirmada nas razões recursais. E, conforme entendimento jurisprudencial, compete à Justiça Comum Federal processar e julgar crime que envolva autoridade municipal se a hipótese envolver verbas federais. Da Suprema Corte, destaco o seguinte julgado, *mutatis mutandis*:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. [...]. CRIMES DE DISPENSA IRREGULAR DE LICITAÇÃO E DE FRAUDE À LICITAÇÃO (ARTS. 89 E 90 DA LEI 8.666/93). VICE-PREFEITO MUNICIPAL. CONDENAÇÃO. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA ATRAÍDA PELA MALVERSAÇÃO DE VERBA PÚBLICA FEDERAL. [...]. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. A Justiça Federal é competente para o julgamento de crimes relativos à desvio ou à apropriação de verba federal destinada à realização de serviços de competência privativa da União ou de competência comum da União e do ente beneficiário, ou de verba cuja utilização se submeta à fiscalização por órgão federal. Precedentes: (RE 464.621/RN, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 21/11/2008; RE 605.609-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 1º/02/2011; HC 81.994, Primeira Turma, Relator o Ministro Ilmar Galvão, DJ de 27/09/2012.).

2. O elemento definidor da competência do órgão judiciário, em se tratando de questão envolvendo suposta apropriação ou aplicação irregular de verbas públicas federais repassadas a Estados e Municípios, está no interesse lesado em decorrência da pretensa conduta criminosa.

3. O fato de a verba repassada ser proveniente de recursos federais e fiscalizada pela União, é suficiente para afirmar a existência de interesse desta e a consequente competência da Justiça Federal para apreciar o feito. Precedentes: RHC 98.564 Rel. Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe de 6/11/2009; HC 80.867, Rel. Min. Ellen Gracie, Primeira Turma, DJe de 12/04/2002; ACO 1.109/SP, Red. p/ acórdão, Min. Luiz Fux, DJe de 7/3/2012.

4. A verba federal repassada ao Município não se incorporou definitivamente ao patrimônio da municipalidade, tendo em vista que o Contrato de Repasse não conferiu autonomia ao ente municipal para administrá-la de forma discricionária; mas, ao revés, previu, expressamente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

a necessidade de prestação de contas à União.

5. [...].

13. *Agravo regimental no Recurso Extraordinário e Recurso especial desprovidos.*" (RE 696.533-AgR, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 02/09/2016, DJe 23/09/2016.)

Por fim, melhor sorte não assiste ao Recorrente quanto ao **quarto** fundamento, relativo à ilegalidade da prorrogação de interceptação telefônica por período de 20 (vinte) dias, uma vez que o art. 5.º da Lei n.º 9.296/96 estabelece que a execução da diligência não poderá exceder o prazo de 15 (quinze) dias.

Como acima transcrito, esclareceu o Juízo Federal que alargou o "*prazo de 15 para 20 dias, permitindo desse modo que o período do recesso forense estivesse coberto, sem interrupção da medida cautelar, que vinha se mostrando necessária ao avanço das investigações.*"

Dessa forma, a prorrogação por prazo superior a quinze dias não conduz a nulidade da interceptação, uma vez que devidamente demonstrada a imprescindibilidade da continuidade da medida, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, não há se falar em nulidade, pois pacificado na jurisprudência que a excepcionalidade do caso concreto autoriza a diligência por período superior ao do art. 5.º da Lei n.º 9.296/96. Confirmam-se os seguintes precedentes:

"8. Foi deferida uma prorrogação 'automática', em virtude de o termo final da investigação ocorrer no período de recesso. Dessa forma, conforme destacado pela Corte local, referida situação 'não conduz a sua nulidade, uma vez que devidamente demonstrada a imprescindibilidade da continuidade da medida, tanto que, posteriormente, nova prorrogação foi requerida, pedido este que foi deferido pelo juízo'. Assim, nos termos da jurisprudência do STJ, tem-se que a excepcionalidade do caso concreto autoriza a solução apresentada pela instância ordinária, que poderia, igualmente, ter deferido uma interceptação pelo prazo de 30 dias. Dessa forma, reafirmo que não há se falar em nulidade." (AgRg no RESp 1.683.930/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/11/2019, DJe 09/12/2019).

"QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO. MEDIDA AUTORIZADA INICIALMENTE PELO PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS. EXCEPCIONALIDADE DO CASO CONCRETO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. 1. Pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça e no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que embora o artigo 5º da Lei 9.296/1996 estabeleça o prazo inicial de 15 (quinze) dias para as interceptações, nada impede que o magistrado, com base em circunstâncias concretas, estabeleça período superior. Precedentes. 2. Na espécie, a quebra do sigilo telefônico foi autorizada inicialmente pelo prazo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de 30 (trinta) dias dada a excepcionalidade do caso, que envolve fatos complexos praticados por organização criminosa composta por diversos membros, o que afasta a eiva suscitada pela defesa." (RHC 88.021/PE, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 23/03/2018.)

Dessa forma, na ausência de argumento relevante que infirme as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2019/0312574-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no RHC 119.429 / MS**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00000212420184030000 00046448120154036000 00058327520164036000
00069413220134036000 118412420144036000 201803000000210 212420184030000
46448120154036000 5302014 58327520164036000 69413220134036000

EM MESA

JULGADO: 18/02/2020

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANDRE LUIZ CANCE
ADVOGADOS : JOSÉ WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS003291
GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS007863
ANTONIO FERREIRA JÚNIOR - MS007862
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de "Lavagem" ou Ocultação de Bens, Direitos ou Valores

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ANDRE LUIZ CANCE
ADVOGADOS : JOSÉ WANDERLEY BEZERRA ALVES - MS003291
GUSTAVO MARQUES FERREIRA - MS007863
ANTONIO FERREIRA JÚNIOR - MS007862
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.