



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.472 - SC (2016/0027703-3)

RELATORA : **MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**
IMPETRANTE : **CLAUDIO GASTAO DA ROSA FILHO E OUTRO**
ADVOGADO : **CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S)**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA**
PACIENTE : **MICELIA DA SILVA LUIZ**
PACIENTE : **PAULO PREIS NETO**

EMENTA

HABEAS CORPUS. FRAUDE A LICITAÇÃO. CORRUPÇÃO PASSIVA. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA TENDENTE A VERIFICAR A INTEGRALIDADE DOS ARQUIVOS DIGITAIS OBTIDOS EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O § 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas, a quem cabe indeferir de forma fundamentada as providências consideradas protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar todas as provas pleiteadas pelas partes.
2. Não obstante, tal discricionariedade é marcadamente regrada, cabendo às instâncias de controle, iminentes aos Estados Democráticos de Direito, rechaçar arbitrariedades por meio da avaliação dos fundamentos dos atos judiciais, o que deflui do cotejo dos artigos 1º, *caput*; 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal.
3. Existindo possibilidade concreta de adulteração e mesmo exclusão de arquivos digitais constantes das mídias produzidas como resultado das interceptações telefônicas realizadas na fase inquisitorial, viola a garantia à ampla defesa a decisão que indefere pleito de realização de perícia técnica tendente a demonstrar a integralidade e higidez do material em questão.
4. Ordem concedida, a fim de assegurar aos pacientes o direito de realização da prova pericial pretendida pela defesa.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA Turma do Superior Tribunal de Justiça: A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora. Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Nefi Cordeiro e Antonio Saldanha Palheiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.
Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 02 de junho de 2016(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.472 - SC (2016/0027703-3)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
IMPETRANTE : CLAUDIO GASTAO DA ROSA FILHO E OUTRO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE : MICELIA DA SILVA LUIZ
PACIENTE : PAULO PREIS NETO

RELATÓRIO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de PAULO PREIS NETO e MICELIA DA SILVA LUIZ, apontando como autoridade coatora o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina (Reclamação n.º 2015.013394-1).

Consta dos autos que os pacientes foram denunciados, por terem, em tese, cometido crimes contra a Administração Pública do Município de Içara, tendo sido atribuída ao primeiro paciente a prática do disposto no artigo 1º, inciso I, do Decreto-Lei n.º. 201/67, e no artigo 96, inciso IV, da Lei n.º. 8.666/93; e à segunda, as condutas do artigo 288 e 317, ambos do Código Penal, artigo 1º, inciso I, do Decreto - Lei n.º. 201/67, por 15 (quinze) vezes (duas delas na forma do artigo 14, inciso II, do Código Penal), artigo 96, inciso IV, por 4 (quatro) vezes e inciso V, por 3 (três) vezes, artigo 90, por 2 (duas) vezes, todos da Lei n. 8.666/93 e artigo 1º da Lei 9.613/98, por 4 (quatro) vezes.

Narra a Defesa que a espinha dorsal da denúncia é composta por interceptações telefônicas. A prova teria sido submetida à perícia particular, na qual foi constatada "*uma série de indícios de adulteração, exclusão de arquivos, omissão de dados das operadoras e dos dados das mensagens de texto, entre outros*".

Diante desse cenário, foi requerida a realização de perícia pelo IGP - Instituto Geral de Perícias, o que restou indeferido pelo Juízo a *quo* (fls. 81/82).

Inconformada, a Defesa ajuizou reclamação perante o Tribunal de Justiça Estadual, a qual foi julgada improcedente em aresto assim sumariado:

"PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. ART 243 DO RITJSC. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL PARA AFERIÇÃO DA INTEGRIDADE E HIGIEDEZ DE REGISTROS DE INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INOCORRÊNCIA DE ERRO OU ABUSO DO JUÍZO RECLAMADO QUE TENHA REDUNDADO NA INVERSÃO DA ORDEM LEGAL DO PROCESSO. DECISÃO FUNDAMENTADA E COM LASTRO NA PERSUASÃO RACIONAL. PERÍCIA ALMEJADA PELOS RECLAMANTES QUE NO CASO CONCRETO NÃO CONSTITUIRIA PROVA CRUCIAL PARA A BUSCA DA VERDADE REAL OU PARA A GARANTIA DO PLENO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. HIPÓTESE EM QUE SE APONTAM FALHAS E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INCONSISTÊNCIAS DE REGISTRO EM POUCOS TRECHOS ENTRE UM VASTO MATERIAL LEGALMENTE COLETADO E DISPONIBILIZADO ÀS PARTES. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DAS GRAVAÇÕES NÃO INFIRMADAS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A PROVA TESTEMUNHAL. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE.

1. É cabível correção parcial manejada contra o indeferimento de prova cuja ausência, em tese, obste o pleno exercício do devido processo legal (Rcl n. 2015.002899-4, rel. Desa. Cinthia Beatriz da Silva Bittencourt Schaefer, j. 11.6.2015)

Vencido o relator designado.

2. "Não há constrangimento ilegal no indeferimento de diligências, quando o Magistrado o faz fundamentadamente. Por considerá-las infundadas, desnecessárias ou protelatórias. Como na hipótese em tela, onde a Defesa do Paciente pleiteou a degravação, autenticação e perícia nos arquivos obtidos durante a interceptação telefônica, tão-somente, para atestar a possibilidade de alguma prova da inocência do Paciente ter se perdido, em eventual falha técnica dos arquivos de áudio" (STJ/HC n. 150.609/RJ, rel. Min. Laurita Vaz; apud STF/HC n. 107.955, rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, j. 6.3.2012).

3. "Se o decreto condenatório [no caso, futuro e incerto] repousa em dados que não estariam envolvidos na prova pretendida, não há configuração do cerceio de defesa, sempre a desaguar na nulidade do processo. Isso ocorre quando se desprezam trechos de conversas telefônicas impugnados pela defesa em relação aos quais se pleiteara a prova pericial"

(STF/RHC n. 92.488/RJ, ret. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma j. 26.8.2008).

VOTO VENCIDO DO DESEMBARGADOR RODRIGO COLLAÇO. RECLAMAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

Não cabe correção parcial contra o mero indeferimento de prova que não constitua "erro ou abuso, que importe na inversão da ordem legal do processo" (art. 243 do RITJSC), notadamente quando a questão já for objeto de recurso pendente de apreciação." (fls. 47/48)

Dáí o presente *mandamus*, no qual o impetrante alega estar amparado na Jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a violação das escutas telefônicas pela autoridade responsável acarreta nulidade de prova.

Pondera que *"a defesa possui capacidade investigativa aquém do MP e da Polícia Judiciária, e o indeferimento da perícia pleiteada acaba por agravar ainda mais a situação do ofensor, pois afrontou por tabela o princípio de paridade de armas e gerou prejuízo insuportável à defesa, restando esta impedia de confeccionar contraprova à acusação"*. Nesse ponto, alega que o indeferimento da perícia consubstancia cerceamento de defesa.

Ao final, requer, liminarmente, o sobrestamento da instrução processual até o julgamento definitivo do presente *writ*. No mérito, pleiteia seja determinada a realização da perícia.

Estes autos foram distribuídos por prevenção dos RHCs n.º 49.476/SC e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

49.447/SC, interpostos em favor de corréus dos supostos delitos em comento. Os recursos versavam sobre a imposição de medidas cautelares e a ambos foi negado provimento.

Por decisão datada de 16 de fevereiro de 2016, indeferi o pedido de liminar (fls. 622/625).

Vieram aos autos as informações do juízo de primeiro grau (fls. 630/636) e da autoridade indigitada coatora (fls. 640/794).

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do Subprocurador-geral da República Mário Ferreira Leite, manifesta-se pelo não conhecimento do *writ* (fls. 797/803).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 348.472 - SC (2016/0027703-3)

EMENTA

HABEAS CORPUS. FRAUDE A LICITAÇÃO. CORRUPÇÃO PASSIVA. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA TENDENTE A VERIFICAR A INTEGRALIDADE DOS ARQUIVOS DIGITAIS OBTIDOS EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. O § 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas, a quem cabe indeferir de forma fundamentada as providências consideradas protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar todas as provas pleiteadas pelas partes.
2. Não obstante, tal discricionariedade é marcadamente regrada, cabendo às instâncias de controle, iminentes aos Estados Democráticos de Direito, rechaçar arbitrariedades por meio da avaliação dos fundamentos dos atos judiciais, o que deflui do cotejo dos artigos 1º, *caput*; 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal.
3. Existindo possibilidade concreta de adulteração e mesmo exclusão de arquivos digitais constantes das mídias produzidas como resultado das interceptações telefônicas realizadas na fase inquisitorial, viola a garantia à ampla defesa a decisão que indefere pleito de realização de perícia técnica tendente a demonstrar a integralidade e higidez do material em questão.
4. Ordem concedida, a fim de assegurar aos pacientes o direito de realização da prova pericial pretendida pela defesa.

VOTO

Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Relatora):

A questão posta à apreciação refere-se a alegação de cerceamento de defesa decorrente da decisão que indeferiu a realização de prova técnica tendente a demonstrar eventual adulteração das mídias de áudios obtidas na fase inquisitorial, por meio de interceptações telefônicas.

Ao indeferir o pedido da prova pericial em questão, assim se manifestou o magistrado de primeiro grau:

"No que toca ao pedido de realização de perícia formulado pelos Réus Micélia da Silva Luiz e Paulo Preis Neto, reporto-me, mais uma vez, à decisão proferida, em 24/11/2014, no incidente de ilicitude de prova n. 0090625-65.2014.8.24.0028.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fundamento, segundo consignado no citado incidente e conforme transcrito pela Defesa por ocasião da reiteração do pedido, nos seguintes termos:

"[...] não basta apontar margem para fraude em uma conversa ou mensagem qualquer, aleatória. É imprescindível que alguma específica conversa ou mensagem pertinente e relevante tenha se sujeitado, concretamente, à potencial fraude. Noutras palavras, importa indicar qual arquivo importante foi violado (seja por edição, omissão ou supressão), isto é, qual conversa ou mensagem - pertinente e relevante, frise-se - foi adulterada, ou mesmo apagada.

Afinal, é muito cômodo apontar potencial violação de alguns arquivos pontuais, dentro de um universo de centenas (ou milhares) de arquivos de dados, e pretender que se conclua pela existência de fraude generalizada.

Com o devido respeito à tese da defesa, soa exagerado crer que dados tenham sido deliberadamente adulterados ou apagados, o que somente seria plausível a partir de uma lógica paranóica de conspiração e perseguição dos órgãos investigativos contra os ora réus, hipótese um tanto remota.

Mesmo a hipótese de falha involuntária no sistema de geração dos arquivos não pode ser acolhida, porquanto, como dito, é imprescindível especificar alguma conversa ou mensagem pertinente e relevante que tenha sido, aparentemente, adulterada ou apagada.

Nesse contexto, a prova pericial requerida mostra-se desnecessária, redundando em expediente protelatório, razão pela qual deve ser indeferida".

Assim, não tendo a Defesa exposto qualquer novo argumento que enseje a modificação da decisão anterior, o indeferimento do pedido é medida de rigor." (fls. 81/82)

Interposta correição parcial, o pleito defensivo foi indeferido pelo Tribunal *a quo*. Transcrevo, no pertinente, o cerne do ato indigitado coator:

"Tem razão o juiz ao considerar que, diante de centenas (ou milhares) de registros colhidos a infletir pelos indícios das práticas delitivas, peculiarmente no caso concreto alguns poucos cujas captações tenham se mostrado inconsistentes ou falhas não têm o condão de influir na segura interpretação do acervo probatório reunido.

Cumpre acrescentar que, embora essas intercepções tenham constituído o ponto motriz das investigações que redundaram no oferecimento da denúncia, ainda na fase de inquérito aqueles dados restaram confirmados por detalhados depoimentos prestados por testemunhas e por alguns dos então indiciados.

Aliás, é importante alertar que os reclamantes deixaram de juntar a prova que constitui o epicentro da insurgência: não foram trazidas a esta instância as cópias dos 3 DVDs cujo teor seria produto de violação ou de supressão indevida.

Não fosse isso, a mera invocação pertinente à exclusão de alguns poucos arquivos de áudio, ou acerca da coincidência de horários na emissão de algumas poucas mensagens SMS, não é o bastante para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

infirmar uma perfeita inteligência, tanto pelas defesas quanto pela acusação, sobre o teor do vastíssimo material coletado e efetivamente disponibilizado - conforme se percebe dos fundamentos da decisão lavrada já em 12 de julho de 2013, que recebera a denúncia (antes de aditada) e concedera medida cautelar de afastamento de funções públicas.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça admitem a dispensa de exame pericial no material interceptado quando, segundo sua persuasão racional, o magistrado entendê-lo inútil, como ocorre *in casu*:

(...)

Não fosse isso, eventuais erronias que sejam identificadas em trechos pontuais das conversas interceptadas não tenderão a invalidar, por si sós, outros tantos dados que tenham sido extraídos do mesmo meio de prova.

Segundo orientação do Supremo Tribunal Federal, 'se o decreto condenatório repousa em dados que não estariam envolvidos na prova pretendida, não há configuração do cerceio de defesa, sempre a desaguar na nulidade do processo. Isso ocorre quando se desprezam trechos de conversas telefônicas impugnados pela defesa em relação aos quais se pleiteara a prova pericial' (STF, RHC n. 92.488/RJ, rel. Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, j. 26.8.2008)." (fls. 53/56)

De início cumpre lembrar que no processo penal de matiz acusatória vige o princípio do livre convencimento motivado como critério de admissão e apreciação da prova.

Nesse descortino, o § 1º do artigo 400 do Código de Processo Penal confere ao magistrado a condição de destinatário final das provas, a quem cabe indeferir de forma fundamentada as providências consideradas protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, não estando obrigado a realizar todas as provas pleiteadas pelas partes.

É firme a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *"o indeferimento de produção de provas é ato norteado pela discricionariedade regrada do julgador, podendo ele, portanto, soberano que é na análise dos fatos e das provas, indeferir, motivadamente, as diligências que considerar protelatórias e/ou desnecessárias, nos termos preconizados pelo § 1º do art. 400 do Código de Processo Penal"* (HC 180.249/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 04/12/2012).

Não obstante, tal discricionariedade é, conforme esclarecido no citado precedente, marcadamente regrada, cabendo às instâncias de controle, iminentes aos Estados Democráticos de Direito, rechaçar arbitrariedades por meio da avaliação dos fundamentos dos atos judiciais, o que deflui do cotejo dos artigos 1º, *caput*; 5º, LV e 93, IX, da Constituição Federal.

Colhe-se das decisões oriundas das instâncias inferiores a possibilidade concreta de adulteração e mesmo exclusão de arquivos digitais constantes das mídias produzidas como resultado das interceptações telefônicas realizadas na fase inquisitorial.

Nesse descortino, ao menos em um juízo perfunctório, afigura-se relevante e lógica a argumentação de ser impossível à defesa demonstrar, de antemão, que os arquivos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

digitais eventualmente excluídos sejam significativos para o deslinde da causa, pois, ao que tudo indica, a defesa não teve acesso à integralidade dos conteúdos das mídias.

Quando do julgamento do ato indigitado coator, bem se manifestou o Desembargador Jorge Schaefer Martins ao afirmar que "... *se não teve acesso ao conteúdo de tais diálogos, a defesa não pode indicar quais deles possuem relevância*". E continua do julgador:

"Conquanto se possa concluir que os trechos das interceptações hipoteticamente excluídos, adulterados ou editados não estejam nos autos e, por isso, não possam ser utilizados como razões de decidir quando da sentença, o fato é que suposta exclusão, adulteração ou edição poderão afetar sobremaneira a interpretação da prova como um todo.

Portanto, caso, por hipótese, seja constatado o efetivo corrompimento dos arquivos de mídia, deverá o *expert* recuperar os possíveis dados suprimidos, alterados ou editados, os quais deverão perfazer o conteúdo das mídias correspondentes, salvo impossibilidade de fazê-los." (fls. 58/59)

Em recente decisão, esta Sexta Turma do e. Superior Tribunal de Justiça decidiu que "*o pleno acesso às mídias do monitoramento telefônico e à **íntegra das gravações**, diretamente do Sistema Guardião Reader, **sem qualquer indício de adulteração dos diálogos**, tais como montagens ou edição de vozes, afasta o apontado cerceamento de defesa.*" (AgRg no REsp 1454679/SC, Rel. Min. NEFI CORDEIRO, DJe 07/03/2016).

Ora, em sentido diametralmente oposto, se o próprio aplicativo *Guardião Reader* desenvolvido pela Polícia Federal deixa dúvidas quanto à integralidade dos arquivos, mostra-se temerário ao pleno exercício da defesa a negativa de realização da prova técnica tendente a demonstrar a eventual exclusão ou adulteração das mídias digitais e, em sendo possível, a recuperação da integralidade dos diálogos captados durante as investigações policiais, tudo em ordem a fazer com que o julgamento de todo o arcabouço haurido seja o mais percuente possível, a fim de evitar mínimas margens de erro e, por conseguinte, de injustiça.

Em que pese o ponto nodal da impetração não tocar ao direito da defesa à integralidade dos áudios captados em interceptações telefônicas, é de ver que em inúmeros julgado este Superior Tribunal de Justiça já reconheceu tal prerrogativa, v. g.:

"INQUÉRITO. CORRUPÇÃO PASSIVA (Código Penal art. 317, § 1º). DENÚNCIA APTA. JUSTA CAUSA DEMONSTRADA. FATOS TÍPICOS EM TESE DESCRITOS. DENÚNCIA RECEBIDA.

1. A utilização de prova emprestada legalmente produzida em outro processo de natureza criminal não ofende os princípios constitucionais do processo.

2. **O amplo acesso à totalidade dos áudios captados realiza o princípio**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da ampla defesa. De posse da totalidade das escutas, o investigado não possui direito subjetivo à transcrição, pela Justiça, de todas as conversas interceptadas. Não há ofensa ao princípio da ampla defesa. Precedentes desta Corte.

3. A descrição da conduta do denunciado, que torna apta a denúncia, é aquela que corresponde a fato típico previsto em lei penal. A inicial contém a exposição do fato criminoso e descreve as condutas dos três denunciados, cumprindo os requisitos do art. 41 do CPP.

4. A justa causa para a ação penal corresponde à existência de prova suficiente para a afirmação da plausibilidade da acusação. O conjunto de provas existentes no inquérito corrobora a tese da inicial, para efeitos de recebimento.

5. Denúncia que deve ser recebida para instauração de processo criminal."

(STF - Tribunal Pleno. Inq. 2774/MG, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe 05/09/2011)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO E TELEMÁTICO AUTORIZADA JUDICIALMENTE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA COM RELAÇÃO A UM DOS PACIENTES. PRESENÇA DE INDÍCIOS RAZOÁVEIS DA PRÁTICA DELITUOSA. INDISPENSABILIDADE DO MONITORAMENTO DEMONSTRADA PELO MODUS OPERANDI DOS DELITOS. CRIMES PUNIDOS COM RECLUSÃO. ATENDIMENTO DOS PRESSUPOSTOS DO ART. 2º, I A III, DA LEI 9.296/96. LEGALIDADE DA MEDIDA. AUSÊNCIA DE PRESERVAÇÃO DA INTEGRALIDADE DA PROVA PRODUZIDA NA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E TELEMÁTICA. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DA PARIDADE DE ARMAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

(...)

X. Apesar de ter sido franqueado o acesso aos autos, parte das provas obtidas a partir da interceptação telemática foi extraviada, ainda na Polícia, e o conteúdo dos áudios telefônicos não foi disponibilizado da forma como captado, havendo descontinuidade nas conversas e na sua ordem, com omissão de alguns áudios.

XI. A prova produzida durante a interceptação não pode servir apenas aos interesses do órgão acusador, ***sendo imprescindível a preservação da sua integralidade, sem a qual se mostra inviabilizado o exercício da ampla defesa, tendo em vista a impossibilidade da efetiva refutação da tese acusatória***, dada a perda da unidade da prova.

XII. ***Mostra-se lesiva ao direito à prova, corolário da ampla defesa e do contraditório - constitucionalmente garantidos -, a ausência da salvaguarda da integralidade do material colhido na investigação, repercutindo no próprio dever de garantia da paridade de armas das partes adversas.***



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

XIII. É certo que todo o material obtido por meio da interceptação telefônica deve ser dirigido à autoridade judiciária, a qual, juntamente com a acusação e a defesa, deve selecionar tudo o que interesse à prova, descartando-se, mediante o procedimento previsto no art. 9º, parágrafo único, da Lei 9.296/96, o que se mostrar impertinente ao objeto da interceptação, pelo que constitui constrangimento ilegal a seleção do material produzido nas interceptações autorizadas, realizada pela Polícia Judiciária, tal como ocorreu, subtraindo-se, do Juízo e das partes, o exame da pertinência das provas colhidas. Precedente do STF.

XIV. ***Decorre da garantia da ampla defesa o direito do acusado à disponibilização da integralidade de mídia, contendo o inteiro teor dos áudios e diálogos interceptados.***

XV. Habeas corpus não conhecido, quanto à paciente REBECA DAYLAC, por não integrar o writ originário.

XVI. Habeas corpus não conhecido, por substitutivo de Recurso Ordinário.

XVII. Ordem concedida, de ofício, para anular as provas produzidas nas interceptações telefônica e telemática, determinando, ao Juízo de 1º Grau, o desentranhamento integral do material colhido, bem como o exame da existência de prova ilícita por derivação, nos termos do art. 157, §§ 1º e 2º, do CPP, procedendo-se ao seu desentranhamento da Ação Penal 2006.51.01.523722-9."

(STJ - Sexta Turma. HC 160662/RJ, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 17/03/2014)

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP PREENCHIDOS. TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS ESCUTAS. DESNECESSIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MEMBRO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PERICULOSIDADE DEMONSTRADA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

- O Superior Tribunal de Justiça, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, passou a inadmitir habeas corpus substitutivo de recurso próprio, ressalvando, porém, a possibilidade de concessão da ordem de ofício nos casos de flagrante constrangimento ilegal.

- Não se cogita de inépcia se a denúncia atende perfeitamente aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, pois a conduta delituosa atribuída está devidamente individualizada, existindo na peça acusatória descrição suficiente dos elementos de convicção que a embasaram, permitindo o pleno exercício do direito de defesa, revelando ser o paciente integrante de organização criminosa voltada para o tráfico de entorpecentes.

- ***Consoante reiterada jurisprudência desta Corte, é prescindível a transcrição integral das interceptações telefônicas, sendo imperioso, tão somente, a fim de assegurar o amplo exercício da defesa, que se permita às partes o acesso aos diálogos captados.*** Não consta nos autos que esse direito foi negado às partes.

- A prisão preventiva foi devidamente decretada para a garantia da ordem pública, tendo em vista a periculosidade do agente, revelada pelas circunstâncias do delito, e a necessidade de se cessar as atividades de organização criminosa destinada ao tráfico ilícito de entorpecentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Habeas corpus não conhecido."

(STJ - Quinta Turma. HC 251657/SP, Rel. Min. MARILZA MAYNARD - Desembargadora Convocada do TJ/SE, DJe 25/04/2013)

"HABEAS CORPUS. DESCAMINHO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. INDÍCIOS DE SUPRESSÃO DE TRECHOS. PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. AMPLA DEFESA. CABIMENTO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tendo a defesa requerido a oitiva de perito e a realização de perícia técnica antes do encerramento da instrução criminal e tendo sido determinada a instauração de inquérito policial para apurar a ocorrência do crime tipificado no art. 10 da Lei nº 9.296/96, ante a existência de indícios de que as interceptações telefônicas teriam sido realizadas sem ordem judicial, não há que se falar em preclusão quanto ao pedido para se verificar a autenticidade e integralidade das mencionadas interceptações telefônicas, eis que, diante de um quadro duvidoso acerca da licitude da aludida prova, a perícia requerida não se apresenta impertinente.

2. *Se, no caso concreto, os fatos submetidos à instrução criminal possuem pontos sensíveis não esclarecidos, afigura-se necessária e pertinente a perícia suplementar, em homenagem à ampla defesa, devendo ser deferida para afastar qualquer dúvida acerca de eventual supressão de trechos de diálogos das interceptações telefônicas realizadas.*

3. Habeas corpus concedido para assegurar ao paciente o direito de produzir prova pericial a fim de verificar a autenticidade e integralidade das interceptações telefônicas."

(STJ - Sexta Turma. HC 185999/RJ, Rel. Min. HAROLDO RODRIGUES - Desembargador convocado do TJ/CE, DJe 15/06/2011)

Destarte, a realização da almejada perícia técnica se mostra meio necessário à demonstração de eventuais adulterações no material obtido no curso das interceptações telefônicas e, se possível, para recuperação trechos hipoteticamente suprimidos ou modificados.

Note-se, ademais, que ainda não se encerrou a instrução e a realização da perícia erige-se, em verdade, em exercício pleno da ampla defesa e em meio eficaz de fornecer ao juízo, destinatário final da prova, plena capacidade de conhecer do acervo que informará sua convicção.

Ante o exposto, **concedo a ordem** a fim de assegurar aos pacientes o direito de realização da prova pericial pelo Instituto Geral de Perícias do Estado de Santa Catarina.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2016/0027703-3

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 348.472 / SC

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00030863220128240028 00051588920128240028 00906256520148240028 028120021797
028120030869 02812003086900000 082012002137144 20150133941 28120021797
28120030869 2812003086900000 30863220128240028 51588920128240028
82012002137144 906256520148240028

EM MESA

JULGADO: 02/06/2016

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: CLAUDIO GASTAO DA ROSA FILHO E OUTRO
ADVOGADO	: CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S)
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SANTA CATARINA
PACIENTE	: MICELIA DA SILVA LUIZ
PACIENTE	: PAULO PREIS NETO
CORRÉU	: GENTIL DORY DA LUZ
CORRÉU	: PAULO CESAR BALSAN
CORRÉU	: ALEXANDRE MILIOLI MANGILI
CORRÉU	: RONICASTER FERNANDES PAES
CORRÉU	: TARCISIO DA LUZ ALVES
CORRÉU	: EMERSON DE JESUS
CORRÉU	: JURE CARLOS BORTOLON
CORRÉU	: FERNANDO DA ROSA
CORRÉU	: JORGE RODRIGUES
CORRÉU	: HELIO RECCO
CORRÉU	: JOEL ANTONIO CASAGRANDE
CORRÉU	: JOSIANE PEDRA BORGES
CORRÉU	: SANDRO GIASSI SERAFIM
CORRÉU	: JOEL IDIO DOS PASSOS
CORRÉU	: RODRIGUES MENDES
CORRÉU	: ROSANGELA TEIXEIRA ROLDAO
CORRÉU	: RICHARD EVALDT
CORRÉU	: GISELE PEREIRA FERREIRA
CORRÉU	: CACILDA SMIELVSKI
CORRÉU	: ADELAR BLISSARI
CORRÉU	: ERASMO BALBINOT



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORRÉU : ADILTON RICARDO TRAMONTIN
CORRÉU : MAX D AGOSTIN DE MELLO

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr. CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO, pelas partes PACIENTE: MICELIA DA SILVA LUIZ ; PACIENTE: PAULO PREIS NETO

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, concedeu a ordem de habeas corpus, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Rogerio Schietti Cruz.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Nefi Cordeiro.