



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.733 - MG (2012/0258206-0)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
RECORRENTE : PAULO ZUCCHI RODAS
RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO RODRIGUES NEVES
ADVOGADO : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TENTATIVA DE ESTELIONATO E FRAUDE PROCESSUAL. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. COLHEITA DA PROVA REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES PARA DEFESA DE SEU DIREITO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE SIGILO. ILICITUDE. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO DA LEI N.º 9.296/96 RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o consentimento da outra parte, quando não restar caracterizada violação de sigilo, é considerada prova lícita. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

2. A Lei n.º 9.296/96, que disciplina a parte final do inciso XII do art. 5.º da Constituição Federal, não se aplica às gravações ambientais.

3. Em recente assentada, por ocasião do recebimento da denúncia nos autos da APn n.º 707/DF, a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a gravação clandestina feita por um dos participantes da conversa é válida como prova para a deflagração de persecução criminal.

4. Reconhecida a legalidade da prova contra a qual se insurgem os recorrentes, não há falar em ausência de justa causa para a ação penal.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 12 de agosto de 2014(Data do Julgamento)

Ministro JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.733 - MG (2012/0258206-0)

RECORRENTE : PAULO ZUCCHI RODAS
RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO RODRIGUES NEVES
ADVOGADO : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO E
OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

RELATÓRIO

MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de recurso ordinário em *habeas corpus* interposto por PAULO ZUCCHI RODAS e JOSÉ ROBERTO RODRIGUES NEVES contra acórdão proferido pela 1.^a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que denegou a ordem pleiteada no HC n.º 1098701-25.2012.8.13.0000.

Consta dos autos que os recorrentes foram denunciados perante o Juízo da 4.^a Vara Criminal da comarca de Uberlândia/MG, nos autos da Ação Penal n.º 0508224-75.2011.8.13.0702, pela prática dos delitos de estelionato tentado e de fraude processual.

Buscando a declaração de ilicitude de prova consistente em gravação ambiental sem o conhecimento de um dos interlocutores, a defesa impetrou prévio *writ*, cuja ordem restou denegada.

Daí o presente recurso, no qual os recorrentes sustentam que a gravação ambiental clandestina produzida pela vítima com a finalidade de iniciar investigação criminal configuraria flagrante violação ao art. 5.º, X, LV e LVI, da Constituição Federal e ao artigo 157 do Código de Processo Penal.

Salientam que no curso do inquérito policial não se teria buscado apurar a efetiva conduta por eles praticada, tendo o órgão de acusação formulado a denúncia tão somente com base na gravação fornecida com a notícia crime.

Defendem que, à luz do princípio da legalidade, a captação ambiental seria meio de prova previsto exclusivamente para ilícitos decorrentes de ações praticadas por associações criminosas, que não seria o caso em apreço.

Aduzem que seria necessário para a produção da mencionada prova prévia autorização judicial.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Entendem que, não havendo procedimentos e limites regulamentados em lei quanto à gravação ambiental, tal prova seria atípica, razão pela qual deveria estar sujeita a critérios mais rígidos aos impostos aos meios de prova típicos e ser marcada pela excepcionalidade.

Afirmam que a citada prova seria anômala, na medida em que a vítima teria transformado a oitiva de uma testemunha em gravação ambiental clandestina, suprimindo da parte contrária o direito de inquiri-la sob o pálio da paridade de armas.

Alegam que, tendo sido a gravação ambiental o sustentáculo da ação penal, caracterizada a sua ilegalidade, impor-se-ia o reconhecimento da falta de justa causa para a perseguição.

Requerem o provimento do presente recurso a fim de que se reconheça a ilicitude da captação ambiental clandestina, desentranhando-a dos autos, bem como das demais que dela se originaram, trancando-se, em consequência a Ação Penal n.º 0508224-75.2011.8.13.0702, em trâmite perante o Juízo da 4.^a Vara Criminal da comarca de Uberlândia/MG.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 572/577, opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 34.733 - MG (2012/0258206-0)

VOTO

MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Segundo notícia crime que deu origem ao inquérito policial e, em seguida, à ação penal a que respondem os recorrentes, Juscelino José Ribeiro era arrendatário da denominada “Fazenda Marimbondo”, imóvel arrolado entre os bens do espólio de Jerônimo José Alves.

No curso do respectivo inventário, os herdeiros transacionaram com Walter Alves do Nascimento seus direitos sucessórios referentes ao mencionado imóvel.

Após o arrendatário ter declarado não ter interesse na aquisição do bem arrendado, Walter lhe transmitiu os termos da cessão de direitos hereditários, passando a receber diretamente os pagamentos referentes ao arrendamento.

Posteriormente, o espólio, representado pela inventariante, notificou extrajudicialmente Juscelino para que, querendo, exercesse seu direito de preferência em relação à Fazenda Marimbondo, o qual manifestou interesse e realizou o depósito de R\$ 3.026.625,00 (três milhões, vinte e seis mil e seiscentos e vinte e cinco reais).

Tal quantia teria sido obtida por Juscelino através de um contrato de mútuo firmado com a empresa Alto Umuarama Participações e Empreendimentos Ltda, da qual os recorrentes são proprietários.

Juscelino ajuizou, então, ação visando à anulação da cessão de direitos hereditários citada, em razão da não observância de seu direito de preferência.

Em seguida, Walter teria sido convidado por Hélio Di Paolo, representante da empresa dos recorrentes, para uma reunião, oportunidade na qual gravou o seu teor.

Da gravação mencionada, teria ficado claro que o contrato de mútuo convencionado entre Juscelino e a pessoa jurídica Alto Umuarama tratava-se, na verdade, de um contrato de compra e venda, um contrato de gaveta, firmado pelas mesmas partes.

Diante destes fatos, o Ministério Público ofereceu denúncia em desfavor dos recorrentes e de Juscelino, dando-os como incursos no art. 347, *caput*, e no art.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

171, combinado com o art. 14, II, na forma do art. 29, todos do Código Penal.

Em sua resposta à acusação, os recorrentes alegaram, em preliminar, a ilicitude da prova que deu origem ao inquérito policial, qual seja, a gravação ambiental, o que foi afastado pelo Tribunal estadual.

Agora, os recorrentes vêm a esta Corte buscar a prestação jurisdicional que lhes foi negada pelo Tribunal recorrido.

Primeiramente é necessário traçar a diferença entre a interceptação telefônica e a gravação ambiental, colacionando, para tanto, a lição de Gustavo Badaró, *in verbis*:

No campo da liberdade de comunicação, para evitar confusões terminológicas na análise do âmbito de abrangência da Lei n.º 9.296/1996, é preciso distinguir a comunicação que se dá por via telefônica da conversa entre presentes. E, em qualquer uma delas, é preciso verificar se houve interferência de terceiros na conversa, ou se, ao contrário, foi um dos interlocutores que registrou o seu ato de comunicação.

*Assim, em tese, podemos imaginar as seguintes situações: (1) comunicação telefônica, com interferência de um terceiro, sem o conhecimento dos interlocutores, denominada **interceptação telefônica**; (2) comunicação telefônica, com interferência de um terceiro, com o conhecimento de um dos interlocutores, denominada **escuta telefônica**; (3) comunicação telefônica gravada por um dos interlocutores, sem a ciência da outra parte, chamada **gravação telefônica clandestina**; (4) conversa entre presentes, interceptada por um terceiro não participante, sem o conhecimento dos interlocutores, chamada **interceptação ambiental**; (5) conversa entre presentes, gravada por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro, chamada **gravação ambiental**. (Processo penal. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012. p. 348.)*

A hipótese em testilha se enquadra na denominada gravação ambiental, na medida em que, conforme já consignado, Walter, convidado para uma reunião com um representante da empresa dos recorrentes, sem o conhecimento destes gravou o teor da conversa que tiveram.

Destaque-se que não se aplica às gravações ambientais a Lei n.º



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

9.296/96, que disciplina a parte final do inciso XII do art. 5.º da Constituição Federal. Sobre o tema lecionam Ada Pellegrini Grinover, Antonio Scarance Fernandes e Antonio Magalhães Gomes Filho:

Não se enquadra (...) na garantia do art. 5.º, XII, da CF a gravação clandestina de uma conversa feita por um dos interlocutores, quer se trate de comunicação telefônica, quer se trate de comunicação entre presentes. Aqui, como visto, não se pode falar em interceptações, nem está em jogo o sigilo das comunicações. (As nulidades no processo penal. 12.ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 188.)

Ainda segundo tais autores, a gravação clandestina por si só não configura nenhum ilícito, mas a sua divulgação pode configurar outra afronta à intimidade, qual seja, a violação de segredo. No entanto, a ilicitude poderá ser descaracterizada “quando a prova for usada em defesa dos direitos violados ou ameaçados de quem gravou e divulgou a conversa” (Op. cit., p. 188).

Na hipótese dos autos, conforme se infere da situação fática delineada pelas instâncias de origem, o registro do diálogo feito por um dos interlocutores não pode ser considerado ilegal, tendo em vista que perpetrado para a defesa de direito próprio, qual seja, a cessão de direitos que anteriormente lhe fora conferida, razão pela qual não se pode falar em ilicitude da prova.

Esta Corte Superior de Justiça pacificou entendimento no sentido de que é lícita a gravação ambiental clandestina, senão vejamos:

PROCESSUAL PENAL. ESCUTA AMBIENTAL. REALIZAÇÃO POR UM DOS INTERLOCUTORES. DESCONHECIMENTO DO OUTRO (ORA RECORRENTE). ILICITUDE. NÃO OCORRÊNCIA. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICIALIDADE DO PEDIDO. PERDA DO OBJETO.

1. É pacífico, neste Superior Tribunal e no Pretório Excelso, 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.

2. Fica sem objeto o pedido de trancamento da ação penal diante da superveniente condenação da ré. Precedentes.

3. Recurso ordinário julgado prejudicado, em parte, e, no mais, não provido. (RHC 31.356/PI, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

24/03/2014.)

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. CONCUSSÃO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA ARMADA. TRANCAMENTO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. ANÁLISE DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. INÉPCIA DA DENÚNCIA. ACUSAÇÃO FUNDADA EM SÓLIDOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. ILICITUDE DA PROVA. INEXISTÊNCIA. GRAVAÇÃO FEITA POR UM DOS INTERLOCUTORES PARA DEFESA DE TERCEIRA PESSOA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE SIGILO A SER PROTEGIDO. HABEAS CORPUS DENEGADO.

(...)

5. A gravação de conversa realizada por um dos interlocutores não caracteriza interceptação, inexistindo dispositivo legal que a proíba.

6. No caso, a gravação ambiental foi realizada no intuito de promover a defesa de terceira pessoa, vítima de extorsão, sendo o indivíduo que gravou a conversa amigo da vítima. Assim, deve prevalecer a possibilidade de ampla e livre persecução do delito de extrema gravidade supostamente cometido, envolvendo a participação de funcionários públicos, sendo legítima a prova produzida nessas circunstâncias, visando a defesa de terceiro, sem que se verificasse violação do direito individual ao segredo das comunicações.

7. Ademais, a conversa gravada foi utilizada apenas como complemento de prova, baseando-se a exordial acusatória não apenas em seu teor, mas em diversos outros elementos.

8. Habeas corpus denegado. (HC 210.498/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 15/03/2012.)

Mister salientar que em recente assentada, por ocasião do recebimento da denúncia oferecida nos autos da APn n.º 707/DF, a Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a gravação clandestina feita por um dos participantes da conversa é válida como prova para a abertura de uma persecução criminal.

O Supremo Tribunal Federal, em caso similar, julgado sob o regime de repercussão geral, decidiu que é lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro. Confira-se:

AÇÃO PENAL. Prova. Gravação ambiental. Realização por um dos interlocutores sem conhecimento do outro. Validade. Jurisprudência reafirmada. Repercussão geral reconhecida. Recurso extraordinário provido. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC. É lícita a prova consistente em gravação ambiental realizada por um



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

dos interlocutores sem conhecimento do outro. (RE 583937 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, DJe de 18-12-2009)

Irretocável, portanto, o acórdão recorrido ao consignar que “a gravação ambiental feita sem o consentimento de um dos interlocutores, quando ausente causa de sigilo, não pode ser tida como ilícita”, pois “a questão não envolve essencialmente a inviolabilidade das comunicações, mas a proteção da privacidade do indivíduo, que não é um direito absoluto, devendo ser cedido diante do interesse público e social” (fl. 521).

Por fim, reconhecida a legalidade da prova contra a qual se insurgem os recorrentes, não há falar em ausência de justa causa para a ação penal, já que amparada em elementos idôneos para a sua deflagração e continuidade.

Por tais razões, **nega-se provimento** ao recurso ordinário em *habeas corpus*.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0258206-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 34.733 / MG

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 10000121098701000 10000121098701001 10987012520128130000

EM MESA

JULGADO: 12/08/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANKLIN RODRIGUES DA COSTA

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : PAULO ZUCCHI RODAS
RECORRENTE : JOSÉ ROBERTO RODRIGUES NEVES
ADVOGADO : ANTÔNIO SÉRGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
CORRÉU : JUSCELINO JOSE RIBEIRO

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra o Patrimônio - Estelionato

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Regina Helena Costa e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.