



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.201 - PR (2011/0000310-4)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : V J B M
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO MACHADO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NÃO JUSTIFICADA. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO PELO TRIBUNAL DE PISO. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES. INOBSERVÂNCIA DE PRECEITOS LEGAIS. LEI 9.296/96. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O sigilo das comunicações telefônicas é garantido no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, e, para que haja o seu afastamento, exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (artigo 93, IX, da Carta Magna).

2. Em reforço às regras contidas na Lei Maior, o artigo 5º da Lei 9.296/96, ao tratar da manifestação judicial sobre o pedido de interceptação telefônica, preceitua, *verbis*: "Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova."

3. *In casu*, da decisão autorizativa da interceptação telefônica, verifica-se a inobservância dos preceitos legais estatuídos nos arts. 2º e 5º da Lei 9.296/96, pois não consignados os indícios razoáveis de autoria ou participação, a impossibilidade de outro meio de prova, a devida indicação e qualificação dos investigados (ou a impossibilidade de fazê-lo) e a forma de execução da diligência.

4. A excepcionalidade do deferimento da interceptação telefônica não foi justificada, restando, assim, hígido o aresto que concedeu *habeas corpus*, declarando a nulidade da interceptação e, por consequência, as suas prorrogações e as provas oriundas dessa medida.

5. Agravo regimental não provido.

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 agravo regimental. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 13 de agosto de 2013(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.201 - PR (2011/0000310-4)

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : V J B M
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO MACHADO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão monocrática de e-STJ fls. 323/329.

Observa que *"embora o acórdão recorrido tenha mencionado que não restou justificada a excepcionalidade do deferimento da interceptação telefônica, depreende-se dos autos que a quebra do sigilo telefônico foi autorizada judicialmente (fls.44/48), mediante decisão fundamentada na necessidade de auxiliar as investigações da Polícia Civil do Estado do Paraná, que apontavam para a existência de organização criminosa voltada para a exploração de máquinas caça-níqueis"* (e-STJ fl. 339).

Aduz, nessa esteira, *"que a decisão apresenta fundamentos idôneos para autorizar a interceptação da comunicação através das linhas telefônicas especificadas, nos termos do art. 2º, da Lei 9296/96"* (e-STJ fl. 339).

Requer o provimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.229.201 - PR (2011/0000310-4)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): O presente agravo regimental não merece prosperar.

O *decisum* monocrático foi proferido nos seguintes termos, *litteris* (e-STJ fls. 323/329):

"Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ com fundamento na alínea a do permissivo constitucional contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná assim ementado (e-STJ fl. 241):

HABEAS CORPUS CRIME - CORRUPÇÃO ATIVA E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO - INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA - TESE DE NULIDADE DIANTE DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - ACOLHIMENTO - DECISÕES QUE DERAM ORIGEM AS PROVAS NÃO ESTÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADAS - AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DO USUÁRIO - CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO - ORDEM CONCEDIDA E, DE OFÍCIO, ESTENDIDA AOS DEMAIS PROPRIETÁRIOS DOS TERMINAIS TELEFÔNICOS REFERIDOS NAS DECISÕES ORA ATACADAS.

No especial (e-STJ fls. 263/282), sustenta o recorrente violação aos arts. 2º e 5º da Lei 9.296/96, diante da concessão da ordem ao equivocado reconhecimento de nulidade da decisão que autorizou a interceptação telefônica do recorrido (e as suas prorrogações), estendido a outras pessoas, e, por consequência, declarou a ilegalidade da prova colhida.

Requer, assim, o provimento do recurso nos termos das razões expostas.

Foram apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 288/294).

Inadmitido o recurso especial na origem (e-STJ fls. 297/298), este subiu por força de provimento do Ag 1.286.073/PR.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento (e-STJ fls. 319/321).

É o relatório.

Decido.

Para melhor deslinde da controvérsia, cumpre transcrever o aresto que concedeu a ordem (e-STJ fl. 243/249):

"Primeiramente, cumpre ressaltar que reconheço a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gravidade dos crimes pelos quais o paciente é acusado, devendo, inclusive, tais fatos serem investigados e punidos com seriedade, a fim de evitar a propagação de crimes contra a Administração Pública.

Ressalto, ainda, que coaduno do entendimento exposto pelo Excelentíssimo Desembargador João Kopytowski quanto à importância da quebra do sigilo telefônico e da interceptação telefônica como meio de investigação de delitos, principalmente, quando se trata de crime organizado.

Contudo, no presente caso, há que se analisar a validade das provas obtidas por meio de interceptações telefônicas efetuadas com base em decisões judiciais, as quais são questionadas no presente feito.

Da análise dos documentos trazidos aos autos, verifica-se que o ora paciente é acusado como autor dos crimes de corrupção ativa e porte ilegal de arma de fogo de uso proibido, tendo sido recebida a denúncia contra o mesmo (fls. 131/139-TJ).

(...)

A quebra de sigilo e a autorização de interceptação telefônica com relação a ele foram deferidas pela primeira vez em 15.08.2005, no que concerne aos terminais 41-9974-7190, 41-3018-2377 e 3676-1135.

A referida decisão está fundamentada da seguinte forma:

"A medida postulada deve ser deferida uma vez que prevalece na espécie o interesse da sociedade na apuração da verdade (princípio da proporcionalidade). Por outro lado, o acesso a dados, documentos, informações personalíssimas, é autorizado em procedimentos investigatórios consoante já previsto na Lei 9.034/95 bem como na Lei 9.296/96 que veio a regulamentar o artigo 5º, XII, parte final, da Constituição Federal. Nesse vértice é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Segundo o disposto no artigo 5, inciso XII, da Constituição Federal, presente no rol de direitos e garantias fundamentais de todo cidadão: "é inviolável o sigilo de correspondência e das comunicações telegráficas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual plena".

A inviolabilidade do sigilo de dados das comunicações telefônicas decorre do direito à intimidade da pessoa e não ter caráter absoluto, podendo ser restringido quando há um interesse maior sobrepondo ao interesse particular. No caso em apreço, devido ao fato de haver um interesse público em detrimento do privado, a quebra de sigilo telefônico merece ser acolhida.

Os requisitos para a validade da interceptação telefônica



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

estão elencados no artigo 2º, da Lei nº 9.296/96, que desta forma, dispõe:

(...)

Conclui-se, portanto, que foram preenchidos todos os requisitos para o deferimento de tal pedido, pois há indícios da participação de funcionários públicos, policiais civis e militares, os quais, tem por dever combater delitos como os descritos neste caderno, sendo tal medida dispensável e necessária para a elucidação dos fatos expostos.

É de se ressaltar, que o jogo das máquinas de caça níqueis há bastante tempo vem sendo combatido em nosso Estado, com várias apreensões efetuadas, porem, nunca se chegou às pessoas que comandam tal atividade ilícita.

Necessário se faz uma investigação mais detalhada, visando a identificação dos verdadeiros responsáveis pela distribuição e manutenção das máquinas e comando dessa atividade criminosa, que serve de incentivo a prática de outros crimes, como lavagem de dinheiro, tráfico de entorpecentes, venda de armas e outros." (fls. 44/48-TJ)

Portanto, é possível verificar que se trata de decisão genérica que em nenhum momento cita qualquer dado concreto quanto aos fatos investigados, bem como, apesar do magistrado singular citar diversos terminais telefônicos, não faz nenhuma menção ao nome do paciente ou de qualquer outro corréu. Assim, percebe-se que a decisão ora atacada poderia ser aplicada a qualquer caso, já que não cita qualquer elemento que individualize a conduta do paciente, nem mesmo os indícios que levaram à conclusão de que o mesmo faria parte da organização criminosa.

Logo em seguida, a Central de Inteligência requereu a prorrogação da medida em relação a dois terminais do paciente (41-9974-7190 e 41-3676-1135).

O pleito foi deferido da seguinte maneira:

"Já foi deferida nestes autos a quebra de sigilo telefônico solicitada pela Coordenação de Informações de inteligência da Secretaria de Estado da Segurança Pública, em razão dos indícios da prática de ilícitos, conforme decisão de fls. 16/20, sendo que se mostra necessária a continuidade da interceptação telefônica." (fls. 59/60-TJ)

Em 20.09.2005 (fls. 68/70-TJ); 04.10.2005 (fls. 81/83-TJ); 26.10.2005 (fls. 93/95-TJ) e 25.11.2005 (fls. 117/118-TJ), foram deferidos novos pedidos de extensão e prorrogação da quebra de sigilos telefônicos e interceptações, nos moldes das decisões já citadas, ou seja, sem fundamentação esclarecedora e fazendo uso da justificativa utilizada quando do deferimento da quebra de sigilo telefônico anterior.

Portanto, do exame das decisões que deram origem às



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interceptações e posteriores prorrogações (fls. 44/48-TJ), percebe-se que não há nenhuma menção ao nome do paciente (e à existência de indícios razoáveis da autoria e/ou participação na infração penal) ou à conduta imputada a ele (quais crimes ele pretensamente teria participado), mas tão-somente quanto à suposta necessidade da medida.

É certo que nenhuma liberdade individual é absoluta, visto que encontra limitação no interesse da coletividade ou no bem comum. Da mesma forma, nenhuma liberdade individual pode prevalecer quando há severos indícios de que está sendo usada como instrumento ou salvaguarda para a prática de atos ilícitos.

Assim, a Lei nº 9.296/96, ao admitir a interceptação telefônica, estabeleceu o prévio exame da legalidade da pretensão, condicionando-a a autorização judicial.

Diante das transcrições acima realizadas, não há que se discutir a existência de ordem judicial autorizando a quebra do sigilo telefônico do paciente, bem como a interceptação telefônica dos terminais de sua propriedade, mas há que se analisar detidamente a fundamentação utilizada.

A Lei nº 9.296/96, em seu art. 5º, dispõe que a decisão judicial autorizadora da interceptação telefônica seja fundamentada, sob pena de nulidade. Diante das decisões proferidas pelo juízo a quo, percebe-se que a decretação da quebra do sigilo telefônico e da interceptação telefônica não está devidamente fundamentada.

O art. 5º, inciso XII da Constituição Federal assegura a inviolabilidade das comunicações telefônicas, ressalvando expressamente a hipótese em que houver ordem judicial "nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal".

No caso, a forma necessária é aquela prevista na Lei nº 9.296/93, que admite a interceptação (a) se houver indícios razoáveis de autoria ou participação em infração penal, e (b) se a infração for punida com reclusão (art. 2º).

Ainda, o art. 5º da referida lei dispõe que "a decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência".

Esta necessária fundamentação, de forma clara e específica ao paciente, é que faltou no caso concreto.

Desta forma, entendo caracterizado o constrangimento ilegal diante da ausência de fundamentação idônea para decretação da quebra de sigilo e interceptação telefônica do paciente.

Com relação à prorrogação da interceptação telefônica, os tribunais pátrios já reconheceram a possibilidade de tal medida sem limitação de prorrogações desde que haja



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decisão judicial que a autorize.

Neste sentido, já me manifestei quando do julgamento dos Habeas Corpus nos 450.575-5, 468.630-6, 468.646-4, 468.687-5, 534.831-0. Seguindo tal posicionamento, já decidiu esta Egrégia Corte:

"HABEAS CORPUS - (...) - INTERCEPTAÇÃO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS - VÁRIAS PRORROGAÇÕES - POSSIBILIDADE DESDE QUE POR DECISÃO JUDICIAL DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - ORDEM DENEGADA.

(...)

"Provas (licitude). Interceptação telefônica (meio). Prazo (prorrogação). Nulidade (não-ocorrência). 1. O prazo de 15 (quinze) dias estabelecido pelo art. 5º da Lei nº 9.296/96 é relativo, podendo a interceptação telefônica ser prorrogada tantas vezes quantas forem necessárias, mediante decisão devidamente fundamentada que demonstre a inequívoca indispensabilidade da prova. 2. No caso, é lícita a prova obtida por meio de interceptação telefônica, realizada durante 6 (seis) meses, pois era providência necessária e foi devidamente autorizada. 3. Habeas corpus conhecido em parte, mas denegado." (STJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, HC 50193/ES, DJ 21.08.2006)." (TJPR - 5ª C. Crime - HCC 471.878-1 - Rel. Des. Eduardo Fagundes - DJ.: 11.04.2008)

Compulsando os autos é possível verificar que, por diversas vezes, foi requisitada pela Central de Inteligência da Secretaria de Segurança Pública a prorrogação da interceptação e da quebra do sigilo telefônico dos investigados com o conseqüente deferimento pelo Juízo impetrado, conforme se depreende das decisões de fls. 56/60, 68/70, 81/83, 93/95 e 117/118-TJ.

Porém, como as decisões originárias foram afastadas, não há que se falar na legalidade das prorrogações.

Sendo assim, não vislumbro, neste aspecto, a necessidade de ser censurado o posicionamento adotado pelo magistrado de primeiro grau quanto às prorrogações sucessivas de quebras de sigilos e interceptações telefônicas, desde que devidamente fundamentadas.

Por fim, tendo em vista que as decisões ora objurgadas não dizem respeito tão-somente ao paciente, necessária se faz a extensão da ordem, de ofício, para que tanto o Juízo a quo quanto a Secretaria de Segurança Pública se abstenham de utilizar as gravações oriundas dos terminais telefônicos mencionados nas decisões de fls. 44/48, 56/60, 68/70, 81/83, 93/95 e 117/118-TJ.

Além disso, em decorrência da teoria do fruto da árvore envenenada, as provas derivadas das interceptações telefônicas também devem ser consideradas como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegais, pelo que não poderão ser utilizadas, mas a análise desta derivação, já que não há cópia integral da ação penal originária, deverá ser feita pelo juízo a quo.

Posto isto, vislumbrando a existência do constrangimento ilegal imposto ao paciente, voto no sentido de ser concedida a ordem postulada e, de ofício, estendida aos proprietários de todos os terminais mencionados nas decisões ora atacadas, expedindo-se ofício à Secretaria de Segurança Pública e ao Juízo impetrado com a ressalva de que não façam uso das degravações das interceptações como meio de prova em relação a seus proprietários, bem como das provas delas derivadas."

Com efeito, o sigilo das comunicações telefônicas é garantido no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, e para que haja o seu afastamento exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (artigo 93, IX, da Carta Magna).

Em reforço às regras contidas na Lei Maior, o artigo 5º da Lei 9.296/96, ao tratar da manifestação judicial sobre o pedido de interceptação telefônica, preceitua, verbis:

"Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova."

Da decisão autorizativa da interceptação telefônica (e-STJ fls. 45/46), verifica-se a inobservância dos preceitos legais estatuídos nos arts. 2º e 5º da Lei 9.296/96, pois não consignados os indícios razoáveis de autoria ou participação, a impossibilidade de outro meio de prova, a devida indicação e qualificação dos investigados (ou a impossibilidade de fazê-lo) e a forma de execução da diligência.

A excepcionalidade do deferimento da interceptação telefônica não foi justificada, restando, assim, hígido o aresto que concedeu habeas corpus, declarando a nulidade da interceptação e, por consequência, as suas prorrogações e as provas oriundas dessa medida.

Desse modo, não é de se reformar o acórdão recorrido, devendo ser mantido por seus próprios fundamentos, ausente pois a alegada violação a lei federal.

*Ante o exposto, com fundamento no caput do art. 557 do CPC c.c. 3º do CPP, **nego seguimento** ao recurso especial."*

Pois bem.

Conforme ressaltado na decisão objurgada, o sigilo das comunicações



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

telefônicas é garantido no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, e para que haja o seu afastamento exige-se ordem judicial que, também por determinação constitucional, precisa ser fundamentada (artigo 93, IX, da Carta Magna).

Em reforço às regras contidas na Lei Maior, o artigo 5º da Lei 9.296/96, ao tratar da manifestação judicial sobre o pedido de interceptação telefônica, preceitua, *verbis*:

"Art. 5º A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova."

Da decisão autorizativa da interceptação telefônica (e-STJ fls. 45/46), verifica-se a inobservância dos preceitos legais estatuídos nos arts. 2º e 5º da Lei 9.296/96, pois não consignados os indícios razoáveis de autoria ou participação, a impossibilidade de outro meio de prova, a devida indicação e qualificação dos investigados (ou a impossibilidade de fazê-lo) e a forma de execução da diligência.

A excepcionalidade do deferimento da interceptação telefônica não foi justificada, restando, assim, hígido o aresto que concedeu *habeas corpus*, declarando a nulidade da interceptação e, por consequência, as suas prorrogações e as provas oriundas dessa medida.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

È o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0000310-4

AgRg no
REsp 1.229.201 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200578122 200696505 201000431000 5703722 570372201
570372202

EM MESA

JULGADO: 13/08/2013
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **FRANCISCO XAVIER PINHEIRO FILHO**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ
RECORRIDO : V J B M
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO MACHADO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Corrupção ativa

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : V J B M
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO MACHADO E OUTRO(S)

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 agravo regimental."

Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR), Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.