



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 866043 - SP (2023/0397099-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : JOSE ADEMIR INFANTE GUTIERREZ
ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163
PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657
DAVI LAFER SZUVARCFUTER - SP337079
OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. INQUÉRITO POLICIAL NULIDADES. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Hipótese em que não restou constatada nenhuma nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função, uma vez que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo esclareceu que as investigações preliminares sequer se voltaram à apuração de eventual crime de usurpação da função pública em tese praticado em conluio com a atual prefeita J.S.C.G., limitando-se a averiguar a plausibilidade das denúncias relativas à existência de vínculo laboral e correlato descumprimento de decisões proferidas nas ações de improbidade administrativa por parte do ex-prefeito J.A.I.G.
2. Uma vez apontado o suposto envolvimento da prefeita do município de Teodoro de Sampaio, cônjuge do investigado, os autos foram remetidos à Unidade de Processamento Judicial contra Prefeitos do TJ-SP para conhecimento e autorização de prorrogação das investigações iniciais.
3. Fica afastada a nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função pois não havia, naquele momento, parâmetro investigativo suficiente que sugerisse a necessidade de autorização do Tribunal de Justiça para a investigação. Somente diante da apuração de indícios corroborando a conclusão sobre a contratação irregular do ex-prefeito durante o mandato de sua mulher, a revelar possível envolvimento dela na prática delitiva (já que a contratação dependeria de ato da chefe do poder executivo), foi providenciado o imediato encaminhamento do inquérito à Delegacia Seccional, que, por sua vez, remeteu os autos ao Tribunal de Justiça.
4. Improcedentes as alegações de nulidades relativas à instauração de inquérito policial fundado em duas denúncias anônimas e de ilicitude da gravação ambiental se a peça acusatória encontra-se alicerçada em diversos elementos indiciários não adstritos à notícia anônima ou à própria escuta ambiental questionada, tendo sido devidamente ressaltada, quanto a este último ponto, a licitude da prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro, nos exatos termos da jurisprudência desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 04 de março de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS N° 866043 - SP (2023/0397099-8)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : JOSE ADEMIR INFANTE GUTIERREZ
ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASASKAS - SP173163
PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657
DAVI LAFER SZUVARCFUTER - SP337079
OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. INQUÉRITO POLICIAL NULIDADES. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Hipótese em que não restou constatada nenhuma nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função, uma vez que o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo esclareceu que as investigações preliminares sequer se voltaram à apuração de eventual crime de usurpação da função pública em tese praticado em conluio com a atual prefeita J.S.C.G., limitando-se a averiguar a plausibilidade das denúncias relativas à existência de vínculo laboral e correlato descumprimento de decisões proferidas nas ações de improbidade administrativa por parte do ex-prefeito J.A.I.G.
2. Uma vez apontado o suposto envolvimento da prefeita do município de Teodoro de Sampaio, cônjuge do investigado, os autos foram remetidos à Unidade de Processamento Judicial contra Prefeitos do TJ-SP para conhecimento e autorização de prorrogação das investigações iniciais.
3. Fica afastada a nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função pois não havia, naquele momento, parâmetro investigativo suficiente que sugerisse a necessidade de autorização do Tribunal de Justiça para a investigação. Somente diante da apuração de indícios corroborando a conclusão sobre a contratação irregular do ex-prefeito durante o mandato de sua mulher, a revelar possível envolvimento dela na prática delitiva (já que a contratação dependeria de ato da chefe do poder executivo), foi providenciado o imediato encaminhamento do inquérito à Delegacia Seccional, que, por sua vez, remeteu os autos ao Tribunal de Justiça.
4. Improcedentes as alegações de nulidades relativas à instauração de inquérito policial fundado em duas denúncias anônimas e de ilicitude da gravação ambiental se a peça acusatória encontra-se alicerçada em diversos elementos indiciários não adstritos à notícia anônima ou à própria escuta ambiental questionada, tendo sido devidamente ressaltada, quanto a este último ponto, a licitude da prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro, nos exatos termos da jurisprudência desta Corte.
5. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **JOSE ADEMIR INFANTE GUTIERREZ** contra decisão que não conheceu do *habeas corpus*.

Em seu arrazoado, o agravante aponta nulidade: i) na instauração de inquérito policial contra chefe do Poder Executivo, por requisição da Promotoria de Justiça, em primeiro grau, sem autorização do Tribunal de Justiça, dada a violação ao artigo 29, inciso X da Constituição da República; ii) da instauração de inquérito policial fundado em duas denúncias anônimas e uma denúncia viciada, pois oriunda de terceiro que confessou ter recebido dinheiro de vereador da oposição para prejudicar os interesses do paciente Ademir; e iii) da gravação ambiental clandestina, realizada por terceiro que confessou ter recebido dinheiro de vereador da oposição para prejudicar os interesses do paciente, bem como todas as provas decorrentes da denúncia que fundamenta a instauração do inquérito policial.

Requer o provimento do presente agravo monocraticamente ou mediante deliberação colegiada, a fim de se determinar o trancamento da ação penal.

É o relatório.

VOTO

O presente agravo não comporta provimento, devendo a decisão impugnada ser mantida por seus próprios fundamentos.

O Tribunal estadual afastou as nulidades apontadas de forma devidamente fundamentada e em total conformidade com a jurisprudência desta Corte.

Conforme devidamente explicitado na decisão agravada, quanto à primeira alegação, de nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função, o TJ-SP esclareceu que as investigações preliminares sequer se voltaram à apuração de eventual crime de usurpação da função pública em tese praticado em conluio com a atual prefeita J.S.C.G., limitando-se a averiguar a plausibilidade das denúncias relativas à existência de vínculo laboral e correlato descumprimento de decisões proferidas nas ações de improbidade administrativa por parte do ex-alcaide J.A.I.G.

De fato, conforme explicitado pelo Ministério Público Federal, em seu parecer, as notícias de fato recebidas pelo *Parquet* apontavam para o cometimento pelo paciente do delito de desobediência à decisão judicial de perda ou suspensão de direito, pois, não obstante a condenação por improbidade administrativa com suspensão de direitos políticos nos autos 0000191-90.2012.8.26.0627 e 3000846-74.2013.8.26.0627, o paciente supostamente exercia cargo naquele município, o que configuraria, minimamente, a prática de nepotismo perante a chefe do poder executivo municipal e esposa do denunciado.

A investigação partiu, assim, de possível cometimento do delito de desobediência à decisão judicial, previsto no art. 359 do Código Penal, para o crime de usurpação de função pública, apontando-se suposto envolvimento da prefeita do município de Teodoro de Sampaio, cônjuge do investigado. Nesse contexto, os autos foram remetidos à Unidade de Processamento Judicial contra Prefeitos do Tribunal de Justiça de São Paulo para conhecimento e autorização de prorrogação das investigações iniciais.

Sendo assim, fica afastada a nulidade do inquérito policial por ofensa à prerrogativa de função pois **não havia, naquele momento, parâmetro investigativo suficiente que sugerisse a necessidade de autorização do Tribunal de Justiça para a investigação**. Somente diante da apuração de indícios corroborando a conclusão sobre a contratação irregular do ex-prefeito durante o mandato de sua mulher, a revelar possível envolvimento dela na prática delitiva (já que a contratação dependeria de ato da chefe do poder executivo), foi providenciado o imediato encaminhamento do inquérito à Delegacia Seccional, que, por sua vez, remeteu os autos ao Tribunal de Justiça.

Não procedem, ainda, as demais alegações de nulidade suscitadas pela defesa, relativamente à instauração de Inquérito Policial fundado em duas denúncias anônimas e de ilicitude da gravação ambiental.

Com efeito, foi devidamente explicitado nos autos que a **peça acusatória**

foi alicerçada em diversos elementos indiciários não adstritos à notícia anônima ou à própria escuta ambiental aqui questionada, tendo sido devidamente ressaltada, quanto a este último ponto, a licitude da prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro, nos exatos termos da jurisprudência desta Corte.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PECULATO. GRAVAÇÃO AMBIENTAL REALIZADA POR UM DOS INTERLOCUTORES SOB A ÉGIDE DA LEI N. 9.034/95 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 10.217/2001). PARTICIPAÇÃO DO ÓRGÃO ACUSADOR. FORNECIMENTO DE APARATO DE GRAVAÇÃO. ILICITUDE DA PROVA. SUPERAÇÃO DE ENTENDIMENTO ANTERIOR.

1. A gravação realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, não protegida por um sigilo legal (QO no Inq. n. 2116, Supremo Tribunal Federal) é prova válida. Trata-se de hipótese pacífica na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, pois se considera que os interlocutores podem, em depoimento pessoal ou em testemunho, revelar o teor dos diálogos.

2. A produção da prova obtida com colaboração de órgão estatal deve observar as fórmulas legais, tendo em conta a contenção da atuação estatal, cingindo-o, por princípio, às fórmulas do devido processo legal. Ao permitir a cooperação de órgão de persecução, a jurisprudência pode encorajar atuação abusiva, violadora de direitos e garantias do cidadão, até porque sempre vai pairar a dúvida se a iniciativa da gravação partiu da própria parte envolvida ou do órgão estatal envolvido.

3. A participação do Ministério Público na produção da prova, fornecendo equipamento, aproxima o agente particular de um agente colaborador ou de um agente infiltrado e, conseqüentemente, de suas restrições.

4. A participação da polícia ou do Ministério Público na produção da prova exerce a atração dos marcos legais, que, no caso, exigiam, repito, "circunstanciada autorização judicial". Não obtida a chancela do Poder Judiciário, opera a regra de exclusão, pois a prova em questão é ilícita.

5. Agravo regimental provido.

(AgRg no RHC n. 150.343/GO, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, relator para acórdão Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 15/8/2023, DJe de 30/8/2023; grifou-se.)

Nos termos do acórdão impugnado, extrai-se do relatório final de investigações e da peça acusatória que a imputação encontra-se alicerçada nos depoimentos produzidos durante a fase extrajudicial e, ainda, em campanhas realizadas pela Polícia evidenciando a presença do ex-prefeito na sede da municipalidade durante o horário de expediente, tratando-se, inclusive, de elementos de prova independentes da escuta impugnada.

Sendo assim, não há nenhuma nulidade a ser reconhecida na hipótese.

Diante do exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 866.043 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2023/0397099-8

Número de Origem:

00002620920238260627 00180172120228260000 180172120228260000 2620920238260627

Sessão Virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro RIBEIRO DANTAS

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO

ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS - SP173163

PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657

DAVI LAFER SZUVARCFUTER - SP337079

OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : JOSE ADEMIR INFANTE GUTIERREZ

CORRÉU : JANDIRA SAMPAIO CAVICHINI GUTIERREZ

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PRATICADOS POR PARTICULAR CONTRA A
ADMINISTRAÇÃO EM GERAL - USURPAÇÃO DE FUNÇÃO PÚBLICA

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : JOSE ADEMIR INFANTE GUTIERREZ

ADVOGADOS : IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS - SP173163

PIERPAOLO CRUZ BOTTINI - SP163657

DAVI LAFER SZUVARCFUTER - SP337079

OTAVIO RIBEIRO LIMA MAZIEIRO - SP375519

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 27/02/2024 a 04/03/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 05 de março de 2024