



Autores
Adair Dias de Freitas Júnior
Higor Vinicius Nogueira Jorge
Oleno Carlos Faria Garzella

MANUAL DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E TELEMÁTICA

Teoria · Prática · Legislação

Prefácio

Alessandro Gonçalves Barreto

Apresentação

Júlio Gustavo Vieira Guebert

5.^a edição

Revista, atualizada
e ampliada

2026

 **EDITORA**
*Jus*PODIVM

www.editorajuspodivm.com.br



DOCTRINA

• BASE CONCEITUAL

Primacialmente, cabe diferir interceptação telefônica de dados cadastrais e dados telefônicos ou de comunicação.

Dados cadastrais são meros registros decorrentes da criação de conta telefônica. Abrangem, portanto, número de linha e qualificação pessoal de seu proprietário, como nome, documentação de identificação composta por registro de identidade e cadastro de pessoa física, bem como endereço, dados estes que não estão protegidos pela reserva de jurisdição, vez que não expõem intimidade ou vida privada.

Dados telefônicos, por sua vez, são registros decorrentes do uso da linha telefônica, abrangendo número de linhas chamadoras e receptoras, mensagens de texto trocadas entre os interlocutores e a identificação de Estações Rádio Base que viabilizaram a transmissão de sinal que constitui meio através do qual se firma comunicação telefônica e telemática.

Tais informações revestir-se-iam de sigilo, pois ligadas à vida privada e intimidade do indivíduo, contudo, por interpretação restritiva e literal da previsão constitucional, o entendimento atualmente dominante nas Cortes é de que não estão sujeitas à reserva de jurisdição, prescindindo de autorização judicial para sua devassa.

A interceptação telefônica é meio de obtenção de prova que, por força do inciso XII do art. 5º da Constituição Federal¹, motivou a edição da Lei

1. Nos termos da garantia constitucional, é inviolável o sigilo de dados e das comunicações telefônicas, salvo, nestas, quando houver ordem judicial nas hipóteses e na forma que a Lei 9.296/96 para investigação criminal ou instrução processual penal.

9.296/1996 a fim de regulamentar a instrumentalização de investigação criminal – vedada a de origem civil ou administrativa – por meio de procedimentalização do que se chama interceptação telefônica em sentido estrito.

Para compreender a interceptação telefônica, é necessário diferenciá-la de outros institutos próximos.

Dados cadastrais correspondem às informações fornecidas na criação de uma linha ou conta telefônica: número da linha, nome e documentos do titular, endereço etc. Tais informações não estão protegidas pela cláusula de reserva de jurisdição, pois não expõem intimidade ou vida privada.

Dados telefônicos, por sua vez, registram o uso da linha: chamadas realizadas e recebidas, mensagens de texto trocadas, identificação das Estações Rádio Base utilizadas. Esses dados estão relacionados à vida privada, mas o entendimento predominante nas cortes é o de que não estão sujeitos à reserva de jurisdição, podendo ser acessados sem autorização judicial.

Interceptação telefônica é o meio de obtenção de prova regulado pelo art. 5º, XII, da Constituição Federal e pela Lei 9.296/1996. Consiste na captação de comunicação alheia, por terceiro, sem o conhecimento dos interlocutores. Exemplo: criminosos conversam por telefone e, mediante ordem judicial, a polícia acompanha em tempo real o conteúdo das ligações.

O instrumento legal trazido por esta lei torna possível a interceptação de qualquer comunicação que se mantenha através de aparelho telefônico, abrangidos aí os meios regulares de telefonia e aqueles concatenados ao uso da internet, o que faz estarem compreendidos também os colóquios realizados por serviço de fax e correio eletrônico.

Em sentido estrito, interceptação telefônica ocorre quando há a captação de comunicação alheia por terceiro, sem o conhecimento dos interlocutores. Exemplo: cinco criminosos envolvidos com o tráfico de drogas se comunicam e, um policial, em razão de ordem judicial autorizativa da interceptação telefônica, sem conhecimento dos interlocutores, recebe, em tempo real, o conteúdo daquelas conversas.

Sob enfoque doutrinário, colaciona-se, acerca de tal conceito, a doutrina de Renato Brasileiro de Lima (2016, p-723):

“Interceptar uma comunicação telefônica não quer dizer interrompê-la, impedi-la, detê-la ou cortá-la. A expressão deve ser compreendida como o ato de captar a comunicação telefônica alheia, tendo conhecimento do conteúdo de

tal comunicação. É da essência da interceptação a participação de um terceiro, que passa a ter ciência do conteúdo de uma comunicação telefônica alheia”².

Uma vez conceituado o procedimento investigativo interceptação telefônica, é salutar diferenciá-la de outros métodos que objetivam a captura de comunicação verbal entre interlocutores, tais quais a gravação telefônica e a escuta telefônica.

A escuta telefônica ocorre quando há a captação de comunicação telefônica alheia por terceiro, com o conhecimento de um dos interlocutores. Tal modalidade não abrange a conduta daquele que, auxiliado por detetive particular, grava conversa sua com terceira pessoa, antes, este procedimento relaciona-se à gravação feita por um dos interlocutores com acompanhamento policial da comunicação em tempo real. Exemplo: durante a investigação de um crime de extorsão, um policial monitora as comunicações telefônicas entre os interlocutores com a ciência de um destes.

A gravação telefônica ocorre quando há a captação de comunicação telefônica por um dos interlocutores, sem o conhecimento do outro e sem a interferência de terceiro. Exemplo: cidadão que está recebendo ameaças por meio de ligações telefônicas passa a gravá-las.

A gravação telefônica não é procedimentalizada pela Lei 9.296/1996, tampouco está sujeita à reserva do inciso XII do art. 5º da Constituição Federal, alhures, é disciplinada pelo inciso X do art. 5º daquele diploma, não necessitando, portanto, de autorização judicial para sua constituição como prova em processo, de forma que basta a presença de justa causa que a tenha ensejado.

Há, ainda, modalidades dos três referidos procedimentos que, em lugar de adstritos às comunicações telefônicas, destinam-se às comunicações ambientes. Nesse imo, pode-se estabelecer que interceptação ambiental ocorre mediante gravação de comunicação ambiente, por um terceiro legalmente autorizado, sem o conhecimento dos interlocutores. Exemplo: um policial instala um gravador de áudios em um bar para saber sobre as conversas que um cliente do bar tem mantido no local com terceiros.

A escuta ambiental ocorre com a captação da conversa ambiente, realizada por um policial, com o conhecimento de um dos interlocutores e sem o conhecimento dos demais gravados.

2. LIMA, Renato Brasileiro de. Manual de Processo Penal – volume único. 4. Ed. São Paulo: Juspodivm, 2016.

Por sua vez, a gravação ambiental é a captação de uma conversa ambiente realizada pelos próprios interlocutores, dela não tendo conhecimento um ou mais de um deles.

Nesse sentido, a interceptação e escuta ambientais, que tem previsão normativa na Lei 12.850/2013, passaram a ser tratadas pelo texto legislativo que regulamenta o método investigativo aqui analisado. A Lei 13.964/2019 acrescentou à Lei 9.296/96 o art. 8º-A, que em seu § 5º dispõe que à captação ambiental serão aplicáveis, subsidiariamente, as previsões regulatórias da interceptação telefônica e telemática.

É relevante consignar que, antes da Lei 13.869, de 05 de setembro de 2019, conforme decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal Justiça, nesta obra apresentadas em capítulo específico destinado às decisões jurisprudenciais, assim como explanado acerca da gravação telefônica, a interceptação ambiental, a escuta ambiental e a gravação ambiental, podiam ser executadas sem a existência de uma decisão judicial autorizativa, servindo ao uso como forma de elemento informativo em processos criminais e não criminais, vez que não se encontravam abarcadas pela vedação constitucional imposta à interceptação telefônica.

Contudo, considerando a entrada em vigor da referida norma legal, a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos passou a estar sob a cláusula de reserva de jurisdição, devendo, portanto, ser previamente autorizada por juízo competente.

Sua justificativa legal, assim como no caso de interceptação telefônica e telemática, é de que a prova não possa ser feita por outros meios disponíveis e igualmente eficazes. Há, ainda, a necessidade de haver elementos probatórios razoáveis de autoria e participação em infrações criminais cujas penas máximas sejam superiores a 4 (quatro) anos ou em infrações penais conexas.

Mister salientar, por fim, que a Lei de Interceptação Telefônica se aplica exclusivamente aos casos de interceptação telefônica ou telemática, no sentido estrito, além da escuta telefônica. Nestes casos, é imprescindível a ordem judicial anterior que autorize o monitoramento de condutas criminosas.

• OBJETIVOS

A interceptação das comunicações telefônicas é meio probatório, possui a finalidade de produzir elementos informativos em investigação criminal e

provas em instrução processual penal, condicionada sua validade, sob segredo de justiça, à autorização judicial prévia³.

É medida que pode ser iniciada por representação da autoridade policial no bojo da fase preliminar da investigação criminal, bem como por requerimento do promotor de justiça durante a investigação criminal ou instrução processual penal.

O juiz, nos termos do artigo 3º desta lei poderá, desde que no bojo da persecução penal processual, determinar, de ofício, sua realização. Todavia, tal faculdade conferida ao julgador é questionada em sede da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.112, proposta pelo Procurador-Geral da República, sob questionamento da vedação à inquisitorialidade no processo penal nacional e da ofensa à imparcialidade do juízo.

Não se admite a decretação de interceptação telefônica para processo civil, processo administrativo ou inquérito civil, todavia, o resultado da interceptação telefônica poderá ser utilizado como elemento probatório emprestado nessas situações⁴.

Relevante considerar que a ausência de autorização judicial para interceptação telefônica ou telemática, além de inutilizar a prova futura por eiva-la de ilicitude, sujeita seus responsáveis à sanção de crime específico previsto no artigo 10 da referida Lei.

• REQUISITOS

A interceptação telefônica, por força do artigo 2º deste instrumento, dispõe que esta não será autorizada quando carecer-se de indícios razoáveis da prática do delito⁵; quando puder ser feita a investigação por outro meio; para apuração de crimes que não sejam punidos com reclusão.

3. Admitia-se que querelante em ação penal de iniciativa privada solicitasse a instauração de interceptação telefônica à Polícia Judiciária ou ao Ministério Público, todavia, após a edição da Lei 12.015/2009, não restaram crimes sexuais de ação penal privada, o que dificulta possibilidade de sua ocorrência.

4. STJ em RM 28.774/DF decidiu pela possibilidade de emprestar-se prova de investigação criminal para processo administrativo disciplinar.

5. Interceptação de prospecção é a interceptação sem dado real de cometimento de delito, baseada apenas na pessoa do delinquente, portanto, vedada no ordenamento jurídico nacional.

Os delitos sob investigação devem ter sido praticados ou estarem em prática por agente imputável, culpável e punível, de forma que é relevante à investigação considerar que não se poderá centrar esta ferramenta em um averiguado principal que não some aquelas elementares.

Sob enfoque do que se tratou, a interceptação das comunicações telefônicas e telemáticas não é ferramenta destinada à investigação de delitos praticados por inimputáveis, salvo se, estando algum imputável sobre investigação, apure-se a participação de inimputável, ocasião em que servirá à instrução penal o elemento informativo angariado.

Salutar ponderar que a incompetência do juízo que decidir sobre a interceptação tornará a prova ilícita, salvo quando, no curso da interceptação, o juiz declarar-se incompetente tão logo surjam elementos que demonstrem estarem, o delito ou o investigado, sob jurisdição de outra autoridade, passando-se o feito a quem competente for.⁶

Portanto, pode-se estabelecer que, para que seja possível a utilização de interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas em investigação de crimes⁷ é necessário o cumprimento dos seguintes requisitos:

- I – Existência de inquérito policial instaurado ou procedimento investigativo do Ministério Público;
- II – Indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal atribuídas a agente imputável;
- III – Não existirem meios disponíveis ou apropriados para produzir a prova sobre os fatos (última *ratio*);
- IV – O fato em investigação constituir infração penal punida com pena de reclusão;
- V – Descrição clara da situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados. Nas hipóteses de impossibilidade manifesta de indicar e qualificar os investigados, será necessário apresentar elementos que os possam individualizar.
- VI – Imputabilidade penal do agente⁸.

6. Tal é decorrente da *teoria do juízo aparente*: as provas obtidas com vício de competência que se verificou após sua obtenção, não as invalida no caso de, ao tempo do pedido inicial, ser aparentemente competente o juízo da decisão.

7. O Ministro Joaquim Barbosa utilizou, no julgamento do HC 100.524/2012, o termo crimes de catálogo para fazer referência aos crimes que podem ser objeto de interceptação telefônica.

8. É indispensável que o alvo da investigação seja pessoa imputável. Assim sendo, a interceptação telefônica não será ferramenta apta à apuração de atos infracionais. Contudo, caso no curso da

• POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DE INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA NO BOJO DE PROCESSO CÍVEL

No curso de ação civil, o STJ, 3ª Turma, no HC 203.405/MS, considerou válida a interceptação telefônica decretada. Não obstante ao art. 5º, inciso XII, da Constituição, dispor ser inviolável o sigilo das comunicações telefônicas, ressaltando a hipótese de afastamento de tal proteção quando se tratar de investigação criminal ou instrução processual penal, desde que deferida por autoridade judiciária, no caso fático específico, considerou o Colendo Tribunal ser possível a validade da prova. Em suma, alegou-se que, não obstante a origem civil, a medida cautelar especial se destinava a apurar possível subtração de menor, delito típico consoante ao artigo 237 do ECA.

• SALUTARES DISPOSIÇÕES DO CORPO DA LEI 9.296/96

Os artigos 3º e 4º desta lei dispõem que o juiz deverá decidir sobre o pedido de interceptação em um prazo de vinte e quatro horas, podendo, dada a urgência da medida, autorizar pedido verbal, posteriormente reduzido a termo, quando presentes e demonstrados os pressupostos que autorizem a interceptação.

Após a decretação da interceptação, a autoridade policial presidirá os autos em que correm os procedimentos de interceptação, do que dará ciência ao Ministério Público, o qual poderá acompanhar a sua realização, bem como determinar a transcrição de comunicações imprescindíveis à instrução acusatória.

O artigo 5º do diploma penal em análise estabelece o prazo fixo de 15 dias, a contar do dia em que a medida é efetivada, para períodos de interceptação, renováveis porquanto for indispensável o meio de prova. Tal, consoante entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça na decisão do HC 135.771/PE.

Não só, o STJ e o STF têm entendimento, exposto em RHC 88.021/PE, de que é possível, não obstante a previsão de 15 dias prevista em lei, a autorização, desde o deferimento inicial, de período mais vasto, como o de 30 dias, justificada a excepcionalidade do caso em razão de sua complexidade.

investigação determinado integrante seja menor, a presença de maior na cadeia criminosa permitirá o prosseguimento das investigações por este meio.

Existem, contudo, posições na doutrina acerca de duração mais exígua de período a que a investigação possa lançar mão. Pragmaticamente, pode-se anotar, como medida auspiciosa, pautar-se a investigação em prazo razoável de 60 dias, vez que, na Carta Magna de 1988, sob Estado de Defesa, pode haver limitação do direito ao sigilo da comunicação telefônica por aquele prazo. Tal é a posição de Renato Brasileiro de Lima (Legislação Criminal Especial Comentada, 2017, p. 350)

Não obstante, as cortes são recheadas de processos contenedores de investigações intrincadas e complexas em que, em muito, ultrapassou-se o curto prazo de 60 dias. Todavia, é, como dito antes, oportuno que, havendo necessidade em estender-se além deste período, haja justificativa bastante a demonstrar a profundidade da investigação, a qual, sem embargo de posição diferente, poderá continuar porquanto existam crimes ou investigados a serem trazidos à Justiça.

Os artigos 6º e 7º asseveram que a autoridade policial deverá, ao final de cada período, encaminhar auto circunstanciado com resumo das operações e transcrição dos diálogos principais, sempre que possível⁹. Poderá, ainda, a autoridade policial, requisitar auxílio técnico especializado às concessionárias de serviço público, se necessário for.

Nesse diapasão, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, na relatoria do Ministro Cezar Peluso sobre o Inquérito 2.424/RJ, asseverou que não é exigível a transcrição completa das comunicações interceptadas, sendo essencial apenas que seja disponibilizado material para sua consulta em modo integral, reduzindo-se a termo tão somente os fatos da causa *sub iudice*.

O artigo 8º desta lei determina que corram em autos apartados os expedientes correlatos à interceptação, como as mídias e autos circunstanciados das gravações, devendo ser apensadas aos autos principais imediatamente antes da juntada do relatório final. Outrossim, o sigilo dos autos é assegurado, só sendo franqueado o acesso do seu conteúdo ao defensor e investigado após a conclusão do procedimento¹⁰.

Inovação legislativa revolucionária no sistema penal brasileiro, o famigerado pacote anticrime, Lei 13.964/19, acresceu ao diploma regulatório

9. Em todo caso, as mídias físicas contendo a integralidade das gravações telefônicas interceptadas deverão ser encaminhadas ao juízo ao término dos procedimentos investigativos.

10. Nesse sentido, ver Súmula 14 do Supremo Tribunal Federal.

das interceptações o art. 8º-A, disciplinando a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos.

Nesse diapasão, para a investigação ou instrução criminal, poderá ser autorizada, pelo juiz, a requerimento da autoridade policial ou MP, a captação de sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos, quando a prova não puder ser feita por outros meios igualmente eficazes, somada a necessidade da medida à presença de elementos probatórios razoáveis de autoria e participação em infrações criminais com penas máximas superiores a 4 anos.

A forma de instalação do dispositivo de captação e sua localização deverão ser especificadas no requerimento; a captação ambiental não poderá exceder prazo de 15 dias, renovável por iguais períodos se comprovada indispensabilidade da medida e quando presente atividade criminal permanente, habitual ou continuada.

As Cortes não terão tarefa fácil ao lidar com o dispositivo que tem potencial para afetar as clássicas campanas policiais em que, diante de um ilícito, agentes passavam à gravação audiovisual de condutas suspeitas a fim de subsidiar intervenção policial e instrução processual penal.

Insta salientar que a gravação, isto é, a captação feita por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, reputar-se-á lícita, ainda que desautorizada judicialmente, e passível de utilização em favor da acusação e da defesa, quando presentes hipóteses consagradas pela jurisprudência.

Tais hipóteses são, classicamente, quando as gravações se perfizerem meio de defesa tanto em processo administrativo/judicial quanto como defesa a investida criminosa. Não havendo, de igual forma, vedação de seu uso se a gravação, ambiental que é, se der em contexto em que se infira não haver reserva do conteúdo da conversação, ou seja, não se dar o diálogo em ambiente em que se presuma segredo (amigas que trocam confidência em alta voz por dialogarem em casa noturna), já que, estando ausente a violação de sigilo, não há se falar em ofensa à privacidade.

A estes autores não parece que a necessidade de autorização prévia se aplique ao clássico método de investigação policial, antes, crê-se que a medida seja direcionada às intervenções em interior de domicílios, em sentido amplo, onde se tenha cometimento reiterado de infrações penais, não devendo, sob pena de clara lesão ao trabalho policial, exigir-se observância à reserva de jurisdição para gravação de toda sorte de conduta criminosa flagrantial.

O artigo 9º deste dispositivo prevê a inutilização da prova irrelevante, por decisão judicial, em virtude de requerimento do Ministério Público ou da defesa, ato este do qual também será confeccionado termo.

Ao final do cumprimento das diligências investigativas, a autoridade policial encaminhará, ao juiz, o resultado do procedimento em forma de relatório de investigação, que deverá conter o resumo das operações de campo realizadas, acompanhado de auto circunstanciado pormenorizado¹¹, no qual seguirão textualizadas as comunicações telefônicas ou telemáticas interceptadas que sejam pertinentes à apuração.

• CRIMES EM INTERCEPTAÇÃO DE COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS, INFORMÁTICAS OU TELEMÁTICAS

O artigo 10 (interceptação ilegal ou violação de segredo de justiça em interceptação telefônica, informática ou telemática), em sua redação inicial, incriminava a conduta daquele que realizasse interceptação telefônica, informática ou telemática, não autorizada; que violasse segredo de justiça, sem autorização judicial ou, ainda, que realizasse tais interceptações com objetivos não autorizados em lei. Estabelecendo, pois, tais condutas, puníveis apenas a título doloso.

Todavia, a nova Lei de Abuso de Autoridade, numerada Lei 13.869 de 05 de setembro de 2019, inaugurou o art. 10-A neste diploma, ocasião em que estendeu a vedação também à promoção, não autorizada ou em desacordo com determinação legal, de escuta ambiental, apenando, todas as condutas acima descritas, com pena de reclusão de 2 a 4 anos e multa.

De se notar, que a alteração recente deverá, nos anos vindouros, ser objeto de decisões judiciais que levem à alteração da dispensabilidade de autorização judicial para gravação ambiental, vez que, até a edição desta última lei, a redação anterior não abrangia tal método, de forma a evidenciar tratamento mais brando a ela.

Não obstante à ausência do termo gravação, o mesmo pacote de atualização legislativa trouxe o art. 10-A ao texto em estudo, aplicando a mesma pena cominada ao delito principal àquele que realizar captação ambiental de

11. Consoante STF em decisões proferidas nos autos do AP 508 AgR/AP e, pelo Pleno, no inq 2.424/RJ, apenas as ligações imprescindíveis ao conjunto probatório devem ser transcritas integralmente. Há, contudo, que se evitar a exposição desnecessária e emprego de técnica contraproducente que se volte à transcrição de diálogos impertinentes à sua finalidade.

sinais eletromagnéticos, ópticos ou acústicos em investigação ou instrução de origem criminal, desde que exigida, e não observada, autorização judicial.

A inovação supracitada, ademais, ao mesmo tempo em que prevê isenção de pena à parte, isto é, interlocutor, que realize captação, estabelece circunstância agravadora de sanção ao prever aplicação de pena em dobro quando o agente ativo for funcionário público e, nessa especial qualidade, romper seu dever de manutenção de sigilo e observância aos estritos termos da ordem legal.

Quanto aos momentos consumativos, tem-se que, na modalidade interceptar, consuma-se o delito com a mera interceptação não autorizada, sendo que a escuta ou a gravação não estão abrangidas no tipo. Ex. Interlocutor que grava diálogo com outro interlocutor, sem a ciência deste, não incorre neste crime.

Na modalidade interceptação com objetivo diverso do autorizado em lei, veda-se a interceptação que, mesmo legalmente autorizada, seja possuidora de objeto diverso do permitido pela Lei 9.296/96. Ex.: Interceptação telemática com finalidades político-partidárias ou investigação de infidelidade conjugal.

Na modalidade violação de segredo de justiça, o crime é próprio de quem detinha a informação, em razão da função ou não, acerca da existência ou do conteúdo de interceptação telefônica, consumando-se, por se tratar de delito formal, com a simples publicidade daquilo que deveria ser mantido em segredo, de forma que este núcleo constitui, em verdade, forma especial dos delitos previstos nos artigos 154 (violação de segredo profissional) e 325 (violação de sigilo funcional) do Código Penal pátrio.

Aparentemente esgotados os crimes específicos, é de todo válido realizar um exercício crítico quanto a lacunas vistas na redação dos tipos penais, sobretudo naqueles termos adidos após a alteração da lei.

O olhar crítico permite identificar falhas da legislação de emergência, como o fato de a pena de se romper o sigilo sobre o conteúdo da captação ambiental ser maior que a do crime de fazer uma captação ilegal.

O texto legal traz o vernáculo confuso e de uso com distintos significados ao longo dos poucos artigos da lei. Dispõe a lei que a captação não é ilegal, mesmo que desautorizada judicialmente, quando feita por um dos interlocutores. Contudo, ao usar o termo captação a lei parece englobar a gravação e a escuta.

Artigos antes, a mesma lei diz que a captação (termo amplo), se para defesa, prescinde de autorização judicial. Porém, artigos abaixo houve previsão de exclusão ampla da tipicidade quando é realizada por um dos interlocuto-

res. Neste ponto, a lei não diz se por este interlocutor sozinho ou se por ele auxiliado. Há aqui relevância, porque a diferença entre a escuta e a gravação é exatamente esta.

Por derradeiro, há que se pontuar que na ânsia de esgotar a taxatividade, previu-se a criminalização da captação audiovisual não autorizada. Não se tem notícia sobre a possibilidade de interceptação de vídeo áudio, mas tal parece possível, já que hoje as ligações por videochamada são uma realidade habitual.

Parece a estes autores que tais temas serão pontos controversos importantes, que causaram nulidades em investigações e se tornarão objeto de possíveis decisões judiciais vinculantes. A ver.

• OUTROS ASPECTOS LEGAIS

• Comunicações telemáticas

Em seara de interceptação de comunicações telefônicas e telemáticas, não se pode olvidar que, no atual momento, vasta gama de delitos vêm sendo praticados pelo uso de aplicativos de troca de mensagens mediante uso de dados móveis.

Os aplicativos mais comuns são o *WhatsApp*, *Telegram* e *Facebook Messenger*. Nesse imo, inexoravelmente, a atuação investigativa diligente deverá encetar ações destinadas a devassar conteúdo também já recebido em mensagens por meio telemático.

Aqui, é salutar erigir o conhecimento de que o conteúdo não interceptado, mas já recebido, goza da mesma proteção constitucional a que estão sujeitas aquelas comunicações propriamente interceptadas.

Em especial, mister colacionar trecho da Lei 12.965/2014, Marco Civil da Internet, que dispõe, em seu artigo 7º, incisos I, II e III, a proteção e sigilo às comunicações informáticas e telemáticas, senão, veja-se:

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

I – inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

II – inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei;

III – inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial;

Em decorrência disto, o Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua 6ª Turma Julgadora, exarou, no RHC 51.531/RO, de relatoria do Ministro Nefi Cordeiro, a extensão do sigilo aos dados já armazenados em aparelho telefônico apreendido.

Outrossim, o mesmo Tribunal Superior, por meio de sua 5ª Turma, no RHC 67.379/RN, de relatoria do Ministro Ribeiro Dantas, demonstrou a imperiosa necessidade de autorização judicial para acessar o conteúdo de equipamento comunicativo apreendido, firmando, ainda, apontamento no sentido de que a autorização de apreensão de tais equipamentos é precursora lógica da autorização de acesso a seu conteúdo.

Nada despiendo tratar-se do *WhatsApp Web* quando se trata de estratégia investigativa. Referida ferramenta possibilita o espelhamento do aplicativo *WhatsApp* de aparelho celular em terminal computacional, possibilitando-se que haja acompanhamento, em tempo real, das comunicações firmadas pelo dispositivo celular.

Tal funcionalidade era considerada totalmente inapta a ser utilizada pela investigação, uma vez que o espelhamento de comunicação telemática configuraria ilicitude invencível por ocasião de ser possível, ao interceptador, durante a interceptação, agir de maneira proativa a inserir dados e alterar conteúdo de comunicação, o que macularia a cadeia de custódia, defeito este, nos termos da decisão do STJ no HC 160.662/RJ, inafastável até mesmo por decisão judicial.

Outrossim, o espelhamento possibilita o acesso a conversas armazenadas em período pretérito, não autorizado pela interceptação, como bem esclarece o Informativo 640 do STJ em decisão do RHC 99.735/SC pela 6ª Turma.

Nesse âmbito, um dos principais argumentos contrários diz respeito à inexistência de legislação que estabeleça a utilização de uma figura híbrida que trate da interceptação pretérita e futura do fluxo das comunicações telemáticas.

Não obstante, em verdadeiro *overruling*, a 5ª Turma do STJ entendeu, no bojo do AREsp 2309888/MG, em recentíssima data de 17/10/2023, que o artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.296/96 (Lei de Interceptação Telefônica) cominada ao artigo 10-A da Lei 12.850/13 (Lei de Organizações Criminosas) e à Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet) concede permissão para infiltração ampla, mesmo que por meio do espelhamento do aplicativo de mensagens WhatsApp, desde que haja autorização prévia e específica em tais termos.

• ESTAÇÕES RÁDIO BASE

Campo fértil à investigação criminal tem-se na utilização das Estações Rádio Base – ERBs como fontes de informação à investigação. Tais repetidoras de sinal telefônico e telemático podem revelar a localização de vítimas e investigados¹², bem como revelar suspeitos¹³ de prática de ilícitos que, de outro modo, não poderiam ser elevados à categoria de potenciais pacientes penais.

É cediço que, embora não haja revelação do conteúdo de comunicação pessoal pela simples informação obtida em consulta à ERB, a localização de pessoa tem relação com sua vida íntima e privacidade.

Porquanto careça-se de decisão sumulada acerca da necessidade de autorização judicial para obtenção da localização de pessoas por meio das antenas de telefonia, postura diligente daquele que opera no deslinde de fato criminoso é a representação ou requerimento de autorização judicial para tanto, sobremaneira quando considerado que a doutrina majoritária aponta a indispensabilidade daquela.

Ademais de sua capacidade em apontar localização geográfica de interlocutor determinado, os registros das estações rádio base são capazes também de fornecer bilhetagem composta pelas linhas telefônicas que, sob determinada área de cobertura da antena, a esta tenham enviado ou recebido sinais telefônicos ou telemáticos¹⁴.

Esta última funcionalidade dispensa a necessidade de autorização judicial, sendo possível seu acesso por requisição da autoridade policial ou promotor de justiça a fim de que se tornem conhecidos da investigação potenciais suspeitos de determinada prática delitiva. Assim é o entendimento do ínclito Sannini:

-
12. O acesso aos dados das ERB's, consoante STJ HC 247.331/RS, prescinde de autorização judicial quando feito, nos termos do art. 13-B, §2º, III do CPP, para período pretérito de até 60 dias. Por sua vez, parcela da doutrina entende que, à luz do art. 13-B, *caput*, do CPP, é imprescindível a autorização judicial para acesso aos dados das ERB's, vez que, a localização do indivíduo seria direito individual ligado à sua liberdade e, portanto, seria imprescindível a autorização judicial para torná-la conhecida.
 13. Dados cadastrais, assim compreendidos como os elementos de qualificação de pessoa, prescindem de autorização judicial. Vários dispositivos garantem a dispensabilidade, a exemplo, art. 2º, §2º da Lei 12.830/13 – Lei de Investigação Criminal.
 14. Remete-se o leitor ao capítulo de procedimentos práticos para maiores conhecimentos acerca do tema.

...Francisco Sannini, por sua vez, concorda que a Lei 9.296/96 não se aplica aos casos de quebra de sigilo de dados telefônicos, afinal, esse diploma normativo tem por objeto a regulamentação do artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República, que trata do afastamento do sigilo das comunicações de dados, que não se confundem com os dados em si mesmos considerados (histórico de chamadas, horário de ligações etc.) (Tratado de Legislação Especial Criminal, 2018, p. 482).

• INTERNET PROTOCOL E REQUISIÇÃO POR AUTORIDADE ADMINISTRATIVA

Ponto conflitante nos procedimentos que envolvam apuração de delitos telemáticos é o acesso ao IP (Internet Protocol) por autoridade administrativa (delegado de polícia e promotor de justiça). Não há um consenso entre setores jurídicos de empresas e a Justiça brasileira, fato este que levou a Abrint (Associação Brasileira de Provedores de Internet e Telecomunicações) a ajuizar uma Ação Declaratória de Constitucionalidade para deslindar, terminativamente, o tema.

A ADC 91 tramita no Supremo e busca estabelecer decisão vinculante que implique na necessidade de autorização judicial (reserva de jurisdição, art. 5º, XII, da Constituição Federal) para que no curso de investigação a Polícia Judiciária e o Ministério Público possam acessar ou utilizar na instrução de procedimentos investigativos os dados referentes ao IP.

Ocorre que a inteligência do artigo 10 da Lei 12.965/14 (Marco Civil da Internet) traz disposição literal que dá margem à exigência de autorização judicial para acesso aos registros de conexão, dos quais o IP faz parte, consoante dispõe o artigo 10-A da Lei 12.850/13. *In verbis*:

Art. 10-A. Será admitida a ação de agentes de polícia infiltrados virtuais, obedidos os requisitos do *caput* do art. 10, na internet, com o fim de investigar os crimes previstos nesta Lei e a eles conexos, praticados por organizações criminosas, desde que demonstrada sua necessidade e indicados o alcance das tarefas dos policiais, os nomes ou apelidos das pessoas investigadas e, quando possível, os dados de conexão ou cadastrais que permitam a identificação dessas pessoas.

§ 1º Para efeitos do disposto nesta Lei, consideram-se:

I – dados de conexão: informações referentes a hora, data, início, término, duração, endereço de Protocolo de Internet (IP) utilizado e terminal de origem da conexão;

II – dados cadastrais: informações referentes a nome e endereço de assinante ou de usuário registrado ou autenticado para a conexão a quem endereço de IP, identificação de usuário ou código de acesso tenha sido atribuído no momento da conexão.

§ 2º Na hipótese de representação do delegado de polícia, o juiz competente, antes de decidir, ouvirá o Ministério Público.

Note-se que a lei de regência da investigação das organizações criminosas, atualizada pelo Pacote Anticrime (13.964/2019), passou a distinguir os termos “dados de conexão” e “dados cadastrais”, de forma que estes seriam compostos de informações referentes à qualificação pessoal física (nome, endereço e documento oficial identificatório), enquanto aqueles seriam compostos pelas informações referentes à individualização pessoal digital (hora, data, início e término de conexão, duração da sessão, ID de terminal, porta lógica e Internet Protocol).

Desta maneira, a lei de combate às OCRIMs passou a preencher o sentido da norma de caráter regulatório da internet em âmbito civil, causando uma brecha no procedimento até então usual nas investigações criminais. Perceba-se a literalidade do artigo 10 do MCI:

Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

§ 1º O provedor responsável pela guarda somente será obrigado a disponibilizar os registros mencionados no **caput**, de forma autônoma ou associados a dados pessoais ou a outras informações que possam contribuir para a identificação do usuário ou do terminal, mediante ordem judicial, na forma do disposto na Seção IV deste Capítulo, respeitado o disposto no art. 7º.

§ 2º O conteúdo das comunicações privadas somente poderá ser disponibilizado mediante ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer, respeitado o disposto nos incisos II e III do art. 7º.

§ 3º O disposto no **caput** não impede o acesso aos dados cadastrais que informem qualificação pessoal, filiação e endereço, na forma da lei, pelas autoridades administrativas que detenham competência legal para a sua requisição.

O parágrafo primeiro deste artigo, que fixa padrões e limites ao acesso de dados cadastrais e de conexão, trouxe a obrigatoriedade às empresas de