



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 617.667 - SP
(2014/0304268-1)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : ANDREYA EMERÊNCIO DOS SANTOS
ADVOGADOS : DANIEL LEON BIALSKI E OUTRO(S)
JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR
AGRAVANTE : ADRYANO VITAL DOS SANTOS
ADVOGADO : CLÁUDIO HAUSMAN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVOS REGIMENTAIS EM AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. 1) AGRAVO DE ADRYANO: CONTROVÉRSIAS APRECIADAS NO HC N. 231.229/SP, IMPETRADO EM FAVOR DE CORRÉU. IDÊNTICO ENFOQUE. FALTA DE VISTAS DO PROCEDIMENTO DE INTERCEPTAÇÃO. QUESTÃO AFASTADA. RELAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE. 2) AGRAVO DE ANDREYA: TRANSNACIONALIDADE. MATÉRIA PREQUESTIONADA. FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PROVA DA TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, § 2º, E 8º DA LEI N. 9.296/1996. PROCEDIMENTO ACERCA DE OUTROS ILÍCITOS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO DA *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. PRECEDENTES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. DOSIMETRIA DA PENA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO. ART. 40, VI, DA LEI N. 11.343/2006. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

Agravos regimentais improvidos.

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, por unanimidade, negar provimento aos agravos regimentais nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 21 de junho de 2016 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 617.667 - SP
(2014/0304268-1)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravos regimentais interpostos por **Andreya Emerência dos Santos** e por **Adryano Vital dos Santos** contra decisão monocrática exarada nos termos da ementa a seguir (fl. 2.750):

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. AGRADO DE ADRYANO: CONTROVÉRSIAS APRECIADAS NOS HCS N. 288.476/SP e 231.229/SP. AGRADO PREJUDICADO. AGRADO DE ANDREYA: ART. 70 DA LEI N. 11.343/2006. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 6º, § 2º, E 8º DA LEI N. 9.296/1996. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PRINCÍPIO DA *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. PRECEDENTES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRECLUSÃO. PRECEDENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 386, V E VI, DO CPP. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO CONCRETAMENTE FUNDAMENTADA. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. PRECEDENTE. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO. ART. 40, VI, DA LEI N. 11.343/2006. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. BENEFÍCIO INCOMPATÍVEL COM A CONDENAÇÃO POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRECEDENTE.

Agravo de Adryano não conhecido. Agravo de Andreya conhecido para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

Adryano alega, nas suas razões recursais, em síntese, que o HC n. 231.229 não foi impetrado pela defesa ou em seu nome, sendo de total desconhecimento a impetração até o presente momento. A tese defensiva não seria a mesma do remédio impetrado em favor de um corréu.

Desse modo, afirma que os arts. 6º, § 2º, e 8º da Lei n. 9.296/1996 teriam sido violados, visto que a sua prisão decorreria de procedimento de interceptação telefônica. A denúncia não faz nenhuma menção a este



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedimento cautelar (fls. 2.778/2.786).

Andreya, por sua vez, afirma que a incompetência absoluta da Justiça Federal teria sido debatida na instância *a quo*, motivo pelo qual estaria prequestionada.

Sustenta que a violação dos arts. 6º, § 2º, e 8º da Lei n. 9.296/1996 foi exposta de maneira concreta e pormenorizada, estando evidente o prejuízo pela desconhecimento do conteúdo das interceptações telefônicas que deram origem à prisão e posterior condenação. Não corresponderia à realidade que os autos estiveram à disposição das partes; a existência dos grampos só teria sido revelada durante a audiência de instrução.

Argumenta que seria possível verificar a violação do art. 41 do Código de Processo Penal, pois o recurso às instâncias inferiores não permitiu concluir pela preclusão. Deduz que o fato de ter sido prolatada sentença condenatória não elidiria a configuração de mácula questionada, mormente por importar em vício de ordem absoluta.

Aduz que, no que se refere aos pedidos de absolvição da suplicante, de afastamento da causa de aumento do art. 40, VI, e da aplicação do redutor do § 4º do art. 33, ambos da Lei de Drogas, a possibilidade de reavaliação do conjunto probatório permitiria o pleito (fls. 2.787/2.807).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 617.667 - SP
(2014/0304268-1)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Tratando, inicialmente, do agravo de Adryano, vê-se que seu recurso especial cuidou da interceptação sob o prisma da falta de vistas do procedimento pela defesa.

Essa é exatamente a discussão do HC n. 231.229/SP, impetrado em favor de corréu, Hilton Macedo Barbosa, e cujo objeto coincide com o examinado nestes autos. O tratamento da questão foi este:

[...]

Finalmente, não prospera a alegada nulidade por cerceamento de defesa, pois como bem observou o Subprocurador-Geral de Justiça subscritor do parecer acostado aos autos, *a magistrada sentenciante, para fundamentar a sentença condenatória, sequer considerou os documentos que não foram juntados aos autos*. A juíza a quo registrou o seguinte (fls. 83):

[...] A obviedade da prova dispensa juntada das eventuais escutas telefônicas e respectivas transcrições. Isso retardaria o desfecho e em nada modificaria a situação dos réus. Não importa considerar exatamente o que falaram, quando falaram e com quem falaram. O fato é que todos foram pilhados com droga, muita droga - papéis, invólucros, balanças, enfim tudo o que as fotografias de fls. 316/322 mostraram para desenhar as palavras dos policiais [...].

Com efeito, as escutas telefônicas eram provas destinadas a elucidar a autoria do crime, não tendo a defesa demonstrado de que modo serviriam a seu favor, não merecendo censura a postura do juízo de piso que, ao negar a transcrição das escutas, privilegiou o princípio da celeridade processual.

Assim, alegação genérica de nulidade, desprovida de demonstração do concreto prejuízo, não pode dar ensejo à invalidação da condenação, pois segundo a legislação penal em vigor, é imprescindível, quando se trata de alegação de nulidade de ato processual, a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, consagrado pelo legislador no art. 563 do CPP, verbis: *Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa*.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O enfoque trazido agora coincide com aquele dado ao *habeas corpus* supramencionado, tanto que seu eventual provimento deveria ser estendido ao demais corrêus.

Por essa razão, evidente a relação de prejudicialidade.

Quanto ao agravo de Andreyra, assiste-lhe razão quanto ao prequestionamento da matéria. De fato, ao julgar os embargos de declaração, assim estabeleceu a Corte paulista (fls. 2.233/2.234):

[...]

Ainda em sede de preliminar, sustentam os embargantes a incompetência absoluta da Justiça Estadual para apreciar e julgar o presente feito, que encerraria caso de tráfico internacional de entorpecentes.

Entretanto, o que se verifica é que, muito embora os depoimentos dos Policiais Civis envolvidos na investigação apontem para a possibilidade dos entorpecentes apreendidos serem provenientes de países vizinhos, tal hipótese não restou comprovada nos autos.

Não é possível afirmar, por isso mesmo e com a certeza necessária, que as centenas de quilos de cocaína apreendidos em poder dos acusados sejam procedentes da Bolívia ou da Colômbia.

Assim, inexistindo prova firme e convincente acerca da procedência das drogas, impossível o reconhecimento da prática de tráfico internacional de entorpecentes, com o deslocamento da competência para a Justiça Federal.

[...]

Verifica-se, no entanto, que o juízo sobre a competência demanda prova da transnacionalidade do delito e que, *in casu*, não estaria comprovada a origem da droga apreendida.

Desse modo, embora prequestionada, a questão encontra óbice na necessidade de reexaminar provas (Súmula 7/STJ).

Quanto às supostas violações dos arts. 6º, § 2º, e 8º, da Lei n. 9.296/1996, estabeleceu a Corte nos seguintes termos (fl. 2.082):

[...]

Isto porque, como se depreende da análise dos depoimentos dos Policiais, referidas interceptações telefônicas apuravam o envolvimento do acusado Hilton com outra organização criminosa - fatos esses que deram origem a outro procedimento investigatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, aquele procedimento investigatório cautelar diz respeito a fatos estranhos ao que se apura nestes autos, donde a absoluta impertinência da diligência que se reclama.

Evidente, portanto, a ausência de nexo de causalidade entre os fatos que deram origem à investigação em que foram realizadas as interceptações telefônicas e aquilo que se busca apurar por aqui.

E, ainda que se considere que a operação policial que resultou na prisão dos acusados somente foi viabilizada através daquilo que restou apurado por tais interceptações telefônicas, incide sobre o caso a chamada "teoria da descoberta fortuita", aplicando-se o disposto pelo art. 566 do Cód.Pr.Penal.

Observe-se, ademais, que as defesas tiveram a oportunidade de solicitar ou consultar, perante o DIPO e por seus próprios meios, os trechos das gravações que entendem essenciais à prova da inocência dos acusados.

[...]

Desse excerto, verifica-se que as interceptações, além de dizerem respeito a outro procedimento sem ligação com o objeto deste autos, estiveram à disposição das partes.

Como assentado em reiterada jurisprudência, não basta o desrespeito aos procedimentos para gerar a nulidade; cumpre às partes a demonstração inequívoca do prejuízo, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*.

Nesse sentido: RHC n. 34.932/GO, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 2/5/2014; AgRg no REsp n. 1.277.644/SP, Ministra Regina Helena Costa, Quinta Turma, DJe 21/3/2014.

Desse modo, deve a decisão monocrática ser mantida.

Quanto à alegação de inépcia da denúncia, trata-se de posição pacífica do Superior Tribunal de Justiça que, após toda a análise do conjunto fático-probatório, havendo juízo de procedência da pretensão acusatória, induzindo, desse modo, à higidez da inicial, fica prejudicado o exame da alegada inépcia.

Nesse sentido: AgRg no AREsp n. 817.164/SC, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 19/2/2016.

Por fim, os pedidos de absolvição da suplicante, de afastamento da causa de aumento do art. 40, VI, e da aplicação do redutor do § 4º do art. 33,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ambos da Lei de Drogas, demandariam inviável reexame de provas.

Consultando os autos, às fls. 2.097/2.098, 2.100/2.103 e 2.105, é nítido que os pronunciamentos do Tribunal recorrido estão assentados em provas. Tais conclusões exigem mais do que a reavaliação, exigem a incursão no acervo probatório, medida inadmissível na via do recurso especial (Súmula 7/STJ).

Ante o exposto, **nego provimento** aos agravos regimentais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0304268-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no AREsp 617.667 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00180816120118260050 180816120118260050 20130000529345 50110180810

PAUTA: 21/06/2016

JULGADO: 21/06/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: ANDREYA EMERÊNCIO DOS SANTOS
ADVOGADOS	: DANIEL LEON BIALSKI E OUTRO(S) JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR
AGRAVANTE	: ADRYANO VITAL DOS SANTOS
ADVOGADO	: CLÁUDIO HAUSMAN E OUTRO(S)
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: CARLOS ALBERTO LEITE RODRIGUES
CORRÉU	: LUÃ DUARTE ALVES DE ARAÚJO
CORRÉU	: PAULO CÉSAR SANTOS
CORRÉU	: TRICIENI DA SILVA SÁ
CORRÉU	: JOSÉ VITAL DOS SANTOS
CORRÉU	: SANDRA FERREIRA DA SILVA
CORRÉU	: ANDRÉIA CARDOSO DE LIMA
CORRÉU	: MAYARA CRISTINA DUARTE ALVES SANTOS
CORRÉU	: ANDRÉA FERREIRA DA SILVA
CORRÉU	: MARIA DAS NEVES ALMEIDA SILVA
CORRÉU	: MARIA VANÚZIA RIBEIRO DO NASCIMENTO
CORRÉU	: JOSÉ AILTON VITAL DOS SANTOS
CORRÉU	: HILTON MACÊDO BARBOSA
CORRÉU	: A J F G (MENOR)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: ANDREYA EMERÊNCIO DOS SANTOS
ADVOGADOS	: DANIEL LEON BIALSKI E OUTRO(S) JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVANTE : ADRYANO VITAL DOS SANTOS
ADVOGADO : CLÁUDIO HAUSMAN E OUTRO(S)
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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, negou provimento aos agravos regimentais, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.