



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.541.305 - SC (2015/0156721-5)

RELATOR : MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA
AGRAVANTE : LUCINEIA PEREIRA FILISBINO (PRESO)
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS PEREIRA MUNIZ (PRESO)
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S) - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. LEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. REGIME PRISIONAL FECHADO. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA APREENDIDA. MANUTENÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO.

1. O acórdão recorrido apreciou a tese defensiva com base nos fundamentos de fato e de direito que entendeu relevantes e suficientes à compreensão e à solução da controvérsia, o que, na hipótese, revelou-se suficiente ao exercício do direito de defesa.

2. Conforme se observa na denúncia, houve a narrativa das condutas criminosas imputadas aos recorrentes acerca da prática dos crimes em questão (artigos 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006), com todas as circunstâncias relevantes, de maneira suficiente ao exercício do direito de defesa.

3. Ademais, o entendimento do STJ é no sentido de que *a superveniência da sentença penal condenatória torna esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia, isso porque o exercício do contraditório e da ampla defesa foi viabilizado em sua plenitude durante a instrução criminal* (AgRg no AREsp 537.770/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 18/8/2015).

4. O Tribunal de origem consignou que a interceptação telefônica e suas prorrogações foram devidamente autorizadas pelo Poder Judiciário, dentro da legalidade bem como em observância à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que é possível a renovação da medida quantas vezes forem necessárias, desde que demonstrada sua indispensabilidade e apreciada a cada período de 15 (quinze) dias.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

5. Realizada a interceptação telefônica nos moldes estabelecidos pela Lei n. 9.296/1996, ou seja, precedida de autorização judicial devidamente fundamentada na presença de indícios razoáveis de autoria e, ainda, na sua imprescindibilidade como meio de prova, não há falar em prova ilícita.
6. O entendimento trazido no acórdão impugnado encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "em que pese o artigo 5º da Lei 9.296/1996 prever o prazo máximo de 15 (quinze) dias para a interceptação telefônica, renovável por mais 15 (quinze), não há qualquer restrição ao número de prorrogações necessárias" (AgRg no REsp 1345926/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015).
7. É necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP ou em outra situação que demonstre a gravidade concreta do crime. Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.
8. O Tribunal *a quo* expressamente fundamentou a fixação do regime fechado, considerando, também, a quantidade e qualidade da droga apreendida (5 pequenas porções de cocaína, pesando 1,1g, e outras duas porções da mesma droga, pesando 79,5g), nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006 e art. 59 do CP, não se mostrando tal medida ilegal. Em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva em 8 anos, sendo primária a recorrente e sem antecedentes, a natureza e a quantidade de entorpecentes apreendidos justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso o fechado.
9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 02 de maio de 2017(Data do Julgamento)

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.541.305 - SC (2015/0156721-5)

RELATOR : **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**
AGRAVANTE : LUCINEIA PEREIRA FILISBINO (PRESO)
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS PEREIRA MUNIZ (PRESO)
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S) - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por LUCINEIA PEREIRA FILISBINO e ANTÔNIO CARLOS PEREIRA MUNIZ contra decisão monocrática de e-STJ fls. 1012/1026, que negou provimento ao recurso especial apresentado.

A parte agravante alega: (i) que o Tribunal *a quo* foi omissos acerca da nulidade na prova da interceptação telefônica, visto que o Sistema Guardião acusou mácula nos arquivos interceptados que serviram para a acusação; (ii) a inépcia da denúncia, uma vez que não houve a individualização das condutas dos recorrentes nos fatos criminosos; (iii) a ilegalidade nas interceptações telefônicas por ausência de fundamentação no deferimento da medida e das inúmeras prorrogações referentes aos mesmos terminais telefônicos; (iv) a fixação de regime diverso do fechado para a recorrente Lucinéia; (v) violação do artigo 617 do CPP (princípio da proibição da *reformatio in pejus*), uma vez que o v. acórdão manteve regime de cumprimento de pena mais gravoso, utilizando fundamentos não invocados na r. sentença.

Requer, assim, a reconsideração da decisão agravada ou a submissão do feito ao colegiado.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.541.305 - SC (2015/0156721-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA (Relator):

O agravo regimental não merece acolhida.

Com efeito, deduz-se das razões recursais que o agravante não trouxe elementos suficientes para infirmar a decisão agravada que, de fato, apresentou a solução que melhor espelha a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

Portanto, nenhuma censura merece o decisório ora recorrido, que deve ser mantido pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Primeiramente, ao contrário do que sustenta a parte recorrente, não há falar em omissão, uma vez que o acórdão recorrido apreciou a tese defensiva com base nos fundamentos de fato e de direito que entendeu relevantes e suficientes à compreensão e à solução da controvérsia, o que, na hipótese, revelou-se suficiente ao exercício do direito de defesa.

Em segundo lugar, conforme se observa na denúncia, houve a narrativa das condutas criminosas imputadas aos recorrentes acerca da prática dos crimes em questão (artigos 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006), com todas as circunstâncias relevantes, de maneira suficiente ao exercício do direito de defesa.

Assim, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, *não há como reconhecer a inépcia da denúncia se a descrição da pretensa conduta delituosa foi feita de forma suficiente ao exercício do direito de defesa, com a narrativa de todas as circunstâncias relevantes, permitindo a leitura da peça acusatória a compreensão da acusação, com base no artigo 41 do Código de Processo Penal* (RHC 46.570/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 20/11/2014, DJe 12/12/2014).

Não se desconhece que, *nos chamados crimes de autoria coletiva,*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

embora a vestibular acusatória não possa ser de todo genérica, é válida quando, apesar de não descrever minuciosamente as atuações individuais dos acusados, demonstra um liame entre o seu agir e a suposta prática delituosa, estabelecendo a plausibilidade da imputação e possibilitando o exercício da ampla defesa (HC 386.606/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 21/03/2017, DJe 28/03/2017).

No caso dos autos, a peça inaugural e seu aditamento explicitam, em resumo, que os recorrentes praticaram os crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, uma vez que, de forma estável e permanente, adquiriam drogas em Florianópolis, do narcotraficante "Paulinho", transportavam os entorpecentes até Ituporanga/SC e lá comercializavam as substâncias ilícitas, tendo inclusive adquirido imóveis e veículos, cuja propriedade ocultavam ou dissimulavam, mediante registros em nome de "laranja", razão pela qual não há que se falar em defeito na inicial acusatória, uma vez que permite o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Nesse contexto, os seguintes julgados:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. PRODUÇÃO ANTECIPADA DA PROVA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não têm admitido o habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, quando manifesta a ilegalidade ou sendo teratológica a decisão apontada como coatora.

2. A alegação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar o quanto possível a conduta imputada, bem como sua tipificação, com vistas a viabilizar a persecução penal e o contraditório pelo réu.

3. Na hipótese, a inicial acusatória preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, ensejando o pleno exercício da defesa, porquanto descreve que o ora paciente, no dia 1º/11/2007, teria, por motivo fútil e mediante meio cruel, efetuado golpes de faca, produzindo na vítima, sua companheira, os ferimentos descritos no laudo necroscópico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

7. *Habeas corpus* não conhecido. (HC 169.125/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/11/2016, DJe 25/11/2016).

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PEÇA INAUGURAL QUE ATENDE AOS REQUISITOS LEGAIS EXIGIDOS E DESCREVE CRIME EM TESE. AMPLA DEFESA GARANTIDA. MÁCULA NÃO EVIDENCIADA.

1. *Não pode ser acoimada de inepta a denúncia formulada em obediência aos requisitos traçados no artigo 41 do Código de Processo Penal, descrevendo perfeitamente as condutas típicas, cuja autoria é atribuída ao acusado devidamente qualificado, circunstâncias que permitem o exercício da ampla defesa no seio da persecução penal, na qual se observará o devido processo legal.*

2. *No caso dos autos, a peça vestibular esclareceu que o recorrente teria se utilizado indevidamente do acesso restrito ao Sistema de Automação do Judiciário - SAJ fornecido pela magistrada corré, passando a lançar, juntamente com outro acusado, despachos em processos de seu interesse, para que a togada simplesmente os assinasse, narrativa que lhe permite o exercício da ampla defesa e do contraditório.*

[...]

3. *Recurso desprovido.* (RHC 76.060/MS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 26/10/2016).

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO SIMPLES. NULIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. EXCESSO DE PRAZO NÃO CARACTERIZADO. RECURSO DESPROVIDO.

I - In casu, pretende o recorrente o reconhecimento da inépcia da denúncia, bem como do excesso de prazo para o término da instrução processual.

II - A exordial acusatória apresenta uma narrativa congruente dos fatos, de modo a permitir o amplo exercício da defesa, descrevendo conduta que, ao menos em tese, configura crime, tendo o recorrente, em tese, efetuado disparos contra a vítima, ou seja, não é inepta a denúncia que, atenta aos ditames do art. 41, do Código de Processo Penal, qualifica os acusados, descreve o fato criminoso e suas circunstâncias e apresenta o rol de testemunhas.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Recurso ordinário desprovido. (RHC 69.622/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe 14/11/2016).

PROCESSO PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ESTELIONATO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPROVAÇÃO DE NÃO PREJUDICIALIDADE. DECISÃO RECONSIDERADA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. MÉRITO. OBJETO DE DEVIDA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NULIDADE DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. ATO PROCESSUAL SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. DESNECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO. DECISÃO QUE DENEGOU A ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. AUSÊNCIA DE MENÇÃO E DE FUNDAMENTAÇÃO, AINDA QUE CONCISA, ACERCA DAS TESTES DEFENSIVAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

[...]

2. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que o trancamento da ação penal é medida de exceção, possível somente quando inequívoca a inépcia da denúncia e a ausência de justa causa, o que não se verifica na hipótese.

3. É afastada a inépcia quando a denúncia preencher os requisitos do art. 41 do CPP, com a descrição dos fatos e classificação do crime, de forma suficiente para dar início à persecução penal na via judicial, bem como para o pleno exercício da defesa, o que ocorreu na espécie.

4. A denúncia descreve de modo suficiente que o recorrente incorreu nas sanções do art. 171, caput do Código Penal, pois narra que, na condição de superintendente da diretoria de patrimônio da empresa vítima, determinou o pagamento de 51 notas de serviços não realizados nas agências bancárias da empresa vítima, emitidas por empresas não cadastradas no sistema, gerando prejuízo de quase 4 milhões de reais.

5. Descrita suficientemente a conduta, que se amolda à figura penal típica e possibilita o pleno direito de defesa, não se tem caso de inépcia.

[...]

10. Recurso ordinário parcialmente provido para anular a ação penal, a partir da decisão denegatória da absolvição sumária, devendo outra ser proferida, apreciando-se os termos da resposta à acusação. (RHC 59.870/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2016, DJe 25/10/2016).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ademais, o entendimento do STJ é no sentido de que "a superveniência da sentença penal condenatória torna esvaída a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia, isso porque o exercício do contraditório e da ampla defesa foi viabilizado em sua plenitude durante a instrução criminal" (AgRg no AREsp 537.770/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 4/8/2015, DJe 18/8/2015). Precedentes: HC 212.528/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Sexta Turma, julgado em 1º/9/2015, DJe 23/9/2015; AgRg no REsp 1503898/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 18/8/2015, DJe 1º/9/2015; AgRg no AREsp 599.690/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, Quinta Turma, julgado em 30/6/2015, DJe 4/8/2015.

Em terceiro lugar, o Tribunal de origem consignou que a interceptação telefônica e suas prorrogações foram devidamente autorizadas pelo Poder Judiciário, dentro da legalidade bem como em observância à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que é possível a renovação da medida quantas vezes forem necessárias, desde que demonstrada sua indispensabilidade e apreciada a cada período de 15 (quinze) dias.

Ao ensejo (e-STJ fls. 817/823):

[...]

A Lei 9.296/1996 confere ao agente responsável pela segurança pública importante instrumento investigativo ao permitir a realização de interceptações telefônicas, devidamente autorizadas pelo juízo competente.

O contato reiterado com o material colhido por este instrumento de produção probatória permite concluir que o bom uso de tal ferramentário fornece elementos importantes para alicerçar a decisão condenatória.

Nesse contexto, anote-se que o processo de investigação realizado por interceptação telefônica pode iniciar com apenas um ramal telefônico e, ao final, apresentar o desdobramento de vários outros e também demonstrar, como reflexo, a extensão da atividade criminosa exercida.

Consequentemente, não há falar na falta de fundamentação na decisão que autorizara a realização das interceptações telefônicas.

As decisões contidas nos autos 035.08.001136-0 estão escoradas nas informações colhidas por meio da ação integrada entre o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministério Público e as Polícias Civil e Militar, atendendo, assim, aos requisitos previstos na Lei 9.296/1996 e na Resolução 59/2008 do Conselho Nacional de Justiça.

Nesse sentido, transcreve-se:

No caso em tela, o relatório do Centro de Apoio a Investigações Especiais do Ministério Público de Santa Catarina - CIE aponta para a ocorrência do nefasto comércio de entorpecentes em nossa comarca. Por outro lado, as investigações realizadas nos últimos meses, baseadas em informações recebidas e na constante vigilância dos suspeitos, apontam para o nome de Antônio Carlos Pereira Muniz, vulgo "Toninho" como envolvido nas atividades ilícitas (fl. 9 dos autos 035.08.001136-0).

O pleito indicou também os motivos que tornavam indispensável o deferimento da medida, por se tratar de esquema de tráfico de material entorpecente em larga escala, com uso de terminais telefônicos como instrumento facilitador do comércio espúrio.

[...]

Não há falar também em ofensa ao art. 5º da Lei 9.296/1996. Apesar da norma conter limitação temporal, doutrina e jurisprudência admitem a superação do prazo, uma vez demonstrada a necessidade, o que é o caso dos autos

[...]

Logo, atendidos os requisitos dos arts. 2º, 4º e 5º, todos da Lei 9.296/1996 e da Resolução 59/2008 do Conselho Nacional de Justiça, é inviável o acolhimento do pleito

[...]

Ora, realizada a interceptação telefônica nos moldes estabelecidos pela Lei n. 9.296/1996, ou seja, precedida de autorização judicial devidamente fundamentada na presença de indícios razoáveis de autoria e, ainda, na sua imprescindibilidade como meio de prova, não há falar em prova ilícita. Nessa linha, os seguintes julgados:

CRIMES AMBIENTAIS. OPERAÇÃO CONCURTARE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA E PRORROGAÇÕES. DECISÕES JUDICIAIS. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES. NULIDADE. AFASTAMENTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO PROVIDO.

1. Não é ilegal a decisão judicial de interceptação telefônica se, bem fundamentada, expõe a necessidade da medida, nos termos da lei de regência, tendo em vista o acervo investigativo que lhe deu supedâneo, a gravidade dos fatos e indispensabilidade da medida.

2. Não são nulas as sucessivas prorrogações da diligência, que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

perduraram por cerca de três meses, na decorrência lógica do aprofundamento das investigações e no contexto da originária quebra do sigilo telefônico.

3. Não é possível, no veio restrito e mandamental do habeas corpus, substituir-se ao juízo de primeiro grau para aferir se uma ou outra prova levada em consideração para deferir a quebra do sigilo telefônico é mais ou menos valiosa e legitimadora ou não da medida invasiva. O que se analisa é apenas a legalidade da diligência.

4 . Recurso ordinário não provido. (RHC 72.065/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/03/2017, DJe 17/03/2017).

RECURSOS ESPECIAIS. DIREITO PENAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. LEI N 8.666/1993 E DECRETO-LEI N. 201/1967. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. CRIMES DE QUADRILHA E CORRUPÇÃO PASSIVA. PERSUASÃO RACIONAL. DESVIO DE RECURSOS DO FNDE E DE OUTRAS VERBAS FEDERAIS. PREFEITURAS DO ESTADO DE ALAGOAS. LONGO PERÍODO DELITIVO COMPREENDIDO ENTRE 2001 E 2005. AQUISIÇÃO DE MERENDA ESCOLAR. FRAUDE EM LICITAÇÕES. CRIMES LICITATÓRIOS E OUTROS DELITOS. DESVIO DE FINALIDADE DE RECURSOS. PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. VALIDADE DE DECRETAÇÃO. PRORROGAÇÕES. LEGALIDADE.

[...]

1. No início das investigações, não se verificava justificativa legal para o deslocamento da competência para o Tribunal, pois ainda não se encontravam identificados indícios suficientes de autoria delitiva imputáveis aos gestores municipais (prefeitos) que viriam a ser denunciados; logo, não violado o princípio do juízo natural.

2. Realizada a interceptação telefônica nos moldes estabelecidos pela Lei n. 9.296/1996, ou seja, precedida de autorização judicial devidamente fundamentada na presença de indícios razoáveis de autoria e, ainda, na sua imprescindibilidade como meio de prova, não há falar em prova ilícita.

[...]

18. Recursos especiais improvidos. (REsp 1474086/AL, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017).

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE DAS PRORROGAÇÕES. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE VÁRIAS RENOVAÇÕES.

1. O Tribunal de origem consignou que a interceptação telefônica e suas prorrogações foram devidamente autorizadas pelo Poder Judiciário, dentro da legalidade bem como em observância à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que é possível a renovação da medida quantas vezes forem necessárias, desde que demonstrada sua indispensabilidade e apreciada a cada período de 15 (quinze) dias.

2. O entendimento trazido no acórdão impugnado encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "em que pese o artigo 5º da Lei 9.296/1996 prever o prazo máximo de 15 (quinze) dias para a interceptação telefônica, renovável por mais 15 (quinze), não há qualquer restrição ao número de prorrogações necessárias" (AgRg no REsp 1345926/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015).

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 648.385/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2016, DJe 29/06/2016).

Ademais, o entendimento trazido no acórdão impugnado encontra-se em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, "em que pese o artigo 5º da Lei 9.296/1996 prever o prazo máximo de 15 (quinze) dias para a interceptação telefônica, renovável por mais 15 (quinze), não há qualquer restrição ao número de prorrogações necessárias" (AgRg no REsp 1345926/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 19/11/2015, DJe 25/11/2015).

Nessa linha, os seguintes julgados:

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. ALEGAÇÃO DE LITISPENDÊNCIA. NÃO VERIFICAÇÃO. FATOS DISTINTOS. 3. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADE DAS PRORROGAÇÕES. NÃO OCORRÊNCIA. POSSIBILIDADE DE VÁRIAS RENOVAÇÕES. PEDIDOS MOTIVADOS. DESNECESSIDADE DE TRANSCRIÇÃO INTEGRAL. 4. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. INVIABILIDADE DO PLEITO NA VIA ELEITA. 5. TESTEMUNHOS DE POLICIAIS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE. 6. APLICAÇÃO DE CAUSA DE DIMINUIÇÃO. ALTERAÇÃO DO REGIME. PACIENTE CONDENADA TAMBÉM POR ASSOCIAÇÃO. PENA FIXADA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACIMA DE 8 (OITO) ANOS. 7. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

[...]

3. A interceptação telefônica e suas prorrogações foram devidamente autorizadas pelo Poder Judiciário, dentro da legalidade bem como em observância à jurisprudência dos Tribunais Superiores, no sentido de que é possível a renovação da medida quantas vezes forem necessárias, desde que demonstrada sua indispensabilidade e apreciada a cada período de 15 (quinze) dias. Ademais, não há necessidade de gravação total dos diálogos objeto de interceptação telefônica, uma vez que a Lei n. 9.296/96 não faz qualquer exigência nesse sentido. Precedentes.

[...]

7. Habeas corpus não conhecido (HC 281.836/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 17/3/2016, DJe 30/3/2016).

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EVASÃO DE DIVISAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. ILICITUDE. INOVAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA JÁ DEBATIDA EM HABEAS CORPUS. MATERIALIDADE. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. AGRAVANTE DO ART. 61, II, "G", DO CP. REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS.

[...]

3. A questão suscitada neste recurso especial, no que diz respeito à ilicitude das interceptações telefônicas e das provas derivadas envolve os mesmos limites de decidir postos na fundamentação exposta no acórdão que julgou o HC n. 148.178/PR por esta Sexta Turma, de modo que não há que se falar em inovação.

[...]

6. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no REsp 1497041/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 10/3/2016, DJe 17/3/2016).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INTEGRANTE DO PCC. [...]. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. LEGALIDADE. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CRIME. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

XV - A manutenção dos pressupostos que justificaram a decretação da interceptação telefônica permite a sucessiva prorrogação das interceptações, desde que devidamente fundamentadas. Precedentes.

[...]

XVII - Firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que o habeas corpus não se mostra como instrumento hábil a verificar a existência, ou não, de provas da conduta denunciada, quando se exige uma incursão aprofundada no acervo probatório, como no presente caso. Habeas corpus não conhecido (HC 312.391/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, julgado em 15/9/2015, DJe 21/9/2015).

Por fim, no que tange ao regime de pena de Lucineia, o recurso não merece melhor sorte.

Em se tratando de tráfico de entorpecentes, desde o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do HC n. 111.840/ES, inexistente a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, determinando, também nesses casos, a observância do disposto no art. 33, § 2º e 3º, c/c o art. 59, do Código Penal.

Assim, visto que inexistente a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados, passo a analisar o caso concreto.

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, *fixada a pena-base no mínimo legal, é vedado o estabelecimento de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito* – enunciado n. 440 da Súmula deste Tribunal. Na mesma esteira, são os enunciados n. 718 e 719 da Súmula do Supremo Tribunal Federal, os quais indicam:

A opinião do julgador sobre a gravidade em abstrato do crime não constitui motivação idônea para a imposição de regime mais severo do que o permitido segundo a pena aplicada.

A imposição do regime de cumprimento mais severo do que a pena aplicada permitir exige motivação idônea.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Portanto, é necessária a apresentação de motivação concreta para a fixação de regime mais gravoso, fundada nas circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP ou em outra situação que demonstre a gravidade concreta do crime. Precedentes: HC 325.756/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 28/6/2016, DJe 1º/8/2016; HC 312.264/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 24/5/2016, DJe 31/5/2016; HC 344.395/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 8/3/2016, DJe 15/3/2016.

Na hipótese do tráfico ilícito de entorpecentes, é indispensável atentar para o que disciplina o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, segundo o qual o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.

No caso concreto, a Corte de origem consignou (e-STJ fl. 854):

[...]

Analizando as circunstâncias do crime de tráfico praticado pela recorrente, constata-se que a ação delituosa abarcava significativa quantidade de substância com alta nocividade para o organismo do usuário e para a própria sociedade como um todo (cocaína), fato que merece resposta mais rígida por parte dos Poderes constituídos.

A nocividade da droga com o consumo reiterado, o lucro fácil, a sonegação de impostos estatais com o comércio ilegal do entorpecente, a manifesta possibilidade de os usuários tornarem-se dependentes químicos e as características do caso concreto são circunstâncias que devem ser levadas em conta para a fixação do regime fechado.

Pondera-se que muitas pessoas acabam seguindo este caminho em razão da alta lucratividade e do fácil comércio, enquanto os cidadãos de bem trabalham arduamente de sol a sol para conseguirem o pão de cada dia honestamente.

É evidente que somente por meio do regime fechado poder-se-á romper integralmente os laços mantidos pelo apelado com a narcotraficância, da qual se tem ciência da dificuldade de seus integrantes se desvincularem dos laços estabelecidos.

Com base nos elementos acima esposados, não se mostra socialmente recomendável a fixação de regime inicial mais brando (CP, arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59), de sorte que se mantém o regime fechado para o início do cumprimento da pena.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...](grifos nossos)

Ora, o Tribunal *a quo* expressamente fundamentou a fixação do regime fechado, considerando, também, a quantidade e qualidade da droga apreendida (5 pequenas porções de cocaína, pesando 1,1g, e outras duas porções da mesma droga, pesando 79,5g), nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006 e art. 59 do CP, não se mostrando tal medida ilegal.

Em atenção ao art. 33, § 2º, alínea "c", do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva em 8 anos, sendo primária a recorrente e sem antecedentes, a natureza bem como a quantidade de entorpecentes apreendidos justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso o fechado. Precedentes: HC n. 312.978/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 08/11/2016, DJe 16/11/2016; HC 368.485/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Quinta Turma, julgado em 20/10/2016, DJe 28/10/2016; HC 361.521/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 08/11/2016.

No ponto, a alegação da ocorrência da *reformatio in pejus*, no que tange à manutenção do regime fechado, só foi suscitada no presente agravo regimental, tratando-se de inovação recursal.

Ademais, tal tema não foi objeto de debate pela instância ordinária, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento. Incide ao caso a Súmula 282 do STF.

Salienta-se que a concessão da ordem de ofício ocorre por iniciativa do próprio órgão jurisdicional, quando constatada a existência de ilegalidade flagrante ao direito de locomoção, não servindo para suprir eventuais falhas na interposição do recurso, ou mesmo para que sejam apreciadas alegações trazidas a destempo (AgInt no REsp 1606199/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 16/08/2016, DJe 01/09/2016).

Sendo assim, o inconformismo não merece prosperar.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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

É como voto.

Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0156721-5

AgRg no
REsp 1.541.305 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00121158820158240000 023080603508 121158820158240000 20120901620
20120901620000100 20120901620000200 23080603508

EM MESA

JULGADO: 02/05/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **REYNALDO SOARES DA FONSECA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ROBERTO LUIS OPPERMANN THOMÉ**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: LUCINEIA PEREIRA FILISBINO (PRESO)
ADVOGADOS	: CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S) - SC009284 NICOLI MORE BERTOTTI - SC025052 NÍVEA MARIA DONDOERFER CADEMARTORI - SC027468 GRAZIELA KRUSCINSKI - SC025895
RECORRENTE	: ANTONIO CARLOS PEREIRA MUNIZ (PRESO)
ADVOGADOS	: CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S) - SC009284 NICOLI MORE BERTOTTI - SC025052 GRAZIELA KRUSCINSKI - SC025895
RECORRIDO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU	: JULIA PEREIRA MUNIZ
ADVOGADOS	: PAULO CESAR VOLTOLINI E OUTRO(S) - SC009827 JEANEI ODENEI CORDEIRO - SC026436

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

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	: LUCINEIA PEREIRA FILISBINO (PRESO)
AGRAVANTE	: ANTONIO CARLOS PEREIRA MUNIZ (PRESO)
ADVOGADO	: CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO E OUTRO(S) - SC009284
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer e Jorge Mussi votaram com o Sr. Ministro Relator.