



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 830.337 - SC (2015/0321746-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FÁBIO CELSO ALVES
ADVOGADO : EDUARDO FAUSTINA DA ROSA E OUTRO(S) - SC030982
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NECESSIDADE DEMONSTRADA. AGRADO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando a prova puder ser feita por outros meios disponíveis.
2. Hipótese em que o Tribunal de origem demonstrou validamente a necessidade de interceptação telefônica, pois, além de haver fortes indícios da prática do tráfico de entorpecentes pelo réu, o monitoramento presencial das ações criminosas realizadas era de difícil execução, haja vista o intenso comércio de drogas via conversas telefônicas e a falta de efetivo policial e material necessário para o acompanhamento da atividade delitiva.
3. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, em se tratando alegada violação ao art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, cabe a defesa demonstrar se realmente haviam outros meios de provas disponíveis para a apuração dos fatos ao tempo do requerimento da quebra do sigilo telefônico, o que não ocorreu na espécie.
4. 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 Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de fevereiro de 2019 (data do julgamento)

MINISTRO RIBEIRO DANTAS
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 830.337 - SC (2015/0321746-1)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : **FÁBIO CELSO ALVES**
ADVOGADO : **EDUARDO FAUSTINA DA ROSA E OUTRO(S) - SC030982**
AGRAVADO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

Trata-se de agravo regimento interposto por **FABIO CELSO ALVES** de decisão na qual conheci do agravo para negar provimento ao recurso especial (e-STJ, fls. 595-605).

O agravante reitera a alega contrariedade ao art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, sustentando que o Tribunal *a quo* "validou as provas produzidas ao arrepio da lei, contrariando o disposto nos requisitos para a interceptação telefônica", bem como que "todas as provas [...] foram oriundas da própria interceptação telefônica, não servindo para demonstrar qualquer afetividade do agravante com o mundo criminoso. Não existem provas senão aquelas oriundas da ilegalidade".

Requer, assim, "o provimento do recurso para cassar o decisum impugnado, admitindo-se o Recurso Especial interposto pelo agravante, com o devido processamento do mesmo, dando-se provimento total a pretensão especial, pelo órgão colegiado".

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 830.337 - SC (2015/0321746-1)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : FÁBIO CELSO ALVES
ADVOGADO : EDUARDO FAUSTINA DA ROSA E OUTRO(S) - SC030982
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NECESSIDADE DEMONSTRADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Nos termos do art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando a prova puder ser feita por outros meios disponíveis.

2. Hipótese em que o Tribunal de origem demonstrou validamente a necessidade de interceptação telefônica, pois, além de haver fortes indícios da prática do tráfico de entorpecentes pelo réu, o monitoramento presencial das ações criminosas realizadas era de difícil execução, haja vista o intenso comércio de drogas via conversas telefônicas e a falta de efetivo policial e material necessário para o acompanhamento da atividade delitiva.

3. É firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, em se tratando alegada violação ao art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, cabe a defesa demonstrar se realmente haviam outros meios de provas disponíveis para a apuração dos fatos ao tempo do requerimento da quebra do sigilo telefônico, o que não ocorreu na espécie.

4. Agravo regimental não provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RIBEIRO DANTAS (Relator):

A pretensão recursal não merece êxito, uma vez que o agravante não apresentou fundamentos capazes de modificar o entendimento anteriormente adotado.

Dessa forma, mantenho a decisão agravada a seguir transcrita, por seus próprios fundamentos:

"Preenchidos os requisitos de admissibilidade, conheço do agravo e passo ao exame do recurso especial.

O Tribunal de origem rejeitou a preliminar de nulidade acerca da interceptação telefônica com base nos seguintes fundamentos:

'1. Preliminarmente

1.1. Interceptação telefônica

Aduz a defesa que a interceptação telefônica é nula, pois a elucidação dos fatos poderia ter sido realizada por outros meios de prova, razão pela qual deve ser desentranhada dos autos.

A inviolabilidade do sigilo de correspondências e comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, apesar de ser direito fundamental previsto no art. 5º, XII, da Constituição Federal, não é absoluto, de modo que pode ser mitigado para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, mediante ordem judicial e nos limites estabelecidos na legislação.

A Lei n. 9.296/1996, que versa sobre o assunto, assim dispõe:

Art. 2º Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:

I - não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;

II - a prova puder ser feita por outros meios disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

In casu, existiam indícios da prática do tráfico de drogas por parte do réu, crime apenado com pena de reclusão.

Sabe-se que agentes e usuários de drogas utilizam-se de telefone e de códigos inerentes à prática do crime de tráfico para comercializar e usar entorpecentes, tornando difícil o monitoramento presencial das ações realizadas, até porque a polícia não dispõe de pessoal e material necessário para a investigação contínua de um determinado fato, em detrimento das demais ocorrências policiais diárias.

O acórdão de lavra do Exmo. Des. Sérgio Rizelo, em situação semelhante, bem analisou a questão:

Já com base nas conversas travadas pelo Paciente, apontam com maior clareza ser ele procurado por frequência pelos consumidores do narcótico e, em razão da impossibilidade de colher elementos de prova por outros meios, dada a dificuldade de monitoramento presencial em situações como a presente, foi postulada a prorrogação da medida (fls. 171-173).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

[...]

As características da conduta desenvolvida pelo Paciente davam margem para se aventar a possibilidade de configuração de crime de associação para o tráfico, cuja demonstração é deveras difícil por outro meio que não a captação de conversas telefônicas.

A comprovação de tráfico de drogas pode também ser excessivamente operosa, o que justifica lançar mão de recurso lesivo ao direito individual do investigado.

Os poucos recursos humanos de que dispõem as Polícias Militar e Civil tornam irrazoável que se lhes exija a designação de agentes para realizar campanhas por diversos dias, à espera de uma oportunidade de interromper a ação delitiva, em detrimento das demais demandas urgentes da segurança pública.

É também custoso aferir por outros modos se o investigado dedica-se a atividades criminosas, circunstância que influencia na fixação de pena.

Assim, pela natureza clandestina do delito apurado, constata-se não haver disponibilidade de outro método menos danoso para obter os elementos de prova capturados por meio da interceptação telefônica, o que justifica sua decretação. (TJSC. *Habeas Corpus* n. 2013.039593-0, de Rio do Sul. Relator: Des. Sérgio Rizelo).

[...]

Desse modo, não há falar em nulidade da interceptação telefônica, razão pela qual a preliminar deve ser afastada' (e-STJ, fls.492-493).

Como se verifica, o Tribunal estadual entendeu pela validade da interceptação telefônica, pois, além de haver fortes indícios da prática do tráfico de entorpecentes pelo réu, o monitoramento presencial das ações criminosas realizadas era de difícil execução, haja vista o intenso comércio de drogas via conversas telefônicas e a falta de efetivo policial e material necessário para o acompanhamento da atividade delitiva.

E, de fato, a quebra do sigilo telefônico, autorizado judicialmente, possibilitou a coleta de provas que ratificou o citado *modus operandi*, no qual o acusado tentava dissimular o uso das palavras para realizar o comércio espúrio na modalidade "tele-entrega".

Confirmam-se os seguintes trechos do acórdão:

'Nos diálogos acima, conforme bem observado na sentença, 'o acusado e os usuários tentam dissimular o uso de palavras que se refiram diretamente ao entorpecente comercializado. Contudo, notadamente diante do contexto em que ocorreram os fatos, fica claro que ao utilizarem as expressões 'traz outra pra mim', '100 das duras', '150 de pedra', 'traz cinquentão', 'materialzinho', 'orçamento' e 'negocinho' estavam apenas buscando mascarar a mercancia ilícita'. (sentença de fl. 347).

Além do mais, são diversas as gravações nas quais fica caracterizada venda de entorpecentes na modalidade 'tele-entrega', porquanto os usuários ligam para o telefone celular do réu e com ele combinam o local da entrega da droga. A título ilustrativo, é o que se observa das interceptações degravadas às fls. 64/65, 66, 68, 75/76, 78, 83/84 e 87 dos autos n. 0001880-06.2014.8.24.0030, em apenso.

Ainda, além das ligações telefônicas, as operações ilícitas do acusado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

também ocorriam por mensagens de texto, consoante pode ser aferido na mídia digital encaminhada pela operadora de telefonia e arquivada em Cartório, onde constata-se que as mensagens com as expressões 'Mais tens um 50', '50' e 'Na subida do econômico um 70' dizem respeito à encomendas de entorpecente feitas por usuário ao réu'. (e-STJ, fls. 514-515).

Desse modo, observa-se que o Tribunal de origem demonstrou validamente a necessidade de interceptação telefônica, nos moldes da Lei n. 9.296/1996, em razão da dificuldade na apuração dos fatos por outros meios de prova. Ademais, é firme a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que, em se tratando alegada violação ao art. 2º, II, da Lei n. 9.296/1996, cabe a defesa demonstrar se realmente haviam outros meios de provas disponíveis para a apuração dos fatos ao tempo do requerimento da quebra do sigilo telefônico, o que não ocorreu na espécie. Nesse sentido:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NECESSIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRORROGAÇÕES. EXCESSO. NÃO OCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE.

1. Hipótese em que, diante da existência de estrutura organizacional criminosa voltada para o tráfico de drogas em diversos bairros do Município de Guarapari/ES e considerando a riqueza das informações, a autoridade policial representou pela quebra dos sigilos telefônicos, judicialmente autorizada, de onde foi possível trazer provas de atuação dos narcotraficantes associados.
2. Decisões judiciais que revelaram de forma fundamentada a necessidade excepcional do procedimento investigatório calcado em escutas telefônicas, considerando os fortes indícios de que os réus estariam associados de forma organizada para o exercício do tráfico de drogas, tendo sido devidamente demonstrada a dificuldade de apuração desses crimes por outros meios de prova.
3. Medida requerida pela autoridade policial e autorizada judicialmente após a utilização de outros meios de investigação que não teriam se revelado suficientes para o desmantelamento da organização criminosa.
4. É ônus da defesa, quando alega violação ao disposto no artigo 2º, inciso II, da Lei 9.296/1996, demonstrar que existiam, de fato, meios investigativos alternativos às autoridades para a elucidação dos fatos à época na qual a medida invasiva foi requerida, sob pena de a utilização da interceptação telefônica se tornar absolutamente inviável.
5. Medida que foi deferida nos exatos termos da Lei n. 9.296/1996, uma vez que, havendo indícios razoáveis de autoria e/ou participação em infração penal em delito punível com pena de reclusão (art. 2º, I e III), foi determinada pelo Juízo a requerimento da autoridade policial, no decorrer da investigação criminal (art. 3º, II).
6. A complexidade das investigações, envolvendo 14 acusados, justifica a determinação de prorrogação da medida, não tendo sido configurado excesso de prazo, dadas as particularidades do caso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

concreto.

7. Embora a Lei 9.296/1996 preveja prazo de 15 (quinze) dias para o monitoramento telefônico, renovável por igual período, não há nenhum limitante à possibilidade de renovação das prorrogações, uma vez que as interceptações podem se estender por períodos bem superiores ao previsto em lei, como na hipótese presente, desde que devidamente fundamentada a sua necessidade.

8. O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento segundo o qual as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas desde que devidamente fundamentadas pelo juízo competente quanto à necessidade para o prosseguimento das investigações" (STF, RHC 88.371/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU de 02/02/2007).

[...]

2. Agravo desprovido.'

(AgRg no REsp 1690808/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 5/6/2018, DJe 15/6/2018).

Ante o exposto, com fundamento no art. 932, VIII, do CPC, c/c art. 253, parágrafo único, II, "b" do RISTJ, **conheço** do agravo para **negar provimento** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se" (e-STJ, fls. 595-605).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2015/0321746-1

AgRg no
AREsp 830.337 / SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00714581520158240000 12391820148240030 16367720148240030 18800620148240030
20150293900 20150293900000100 20150293900000101

EM MESA

JULGADO: 26/02/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : FÁBIO CELSO ALVES
ADVOGADO : EDUARDO FAUSTINA DA ROSA E OUTRO(S) - SC030982
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

ASSUNTO: DIREITO PENAL

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : FÁBIO CELSO ALVES
ADVOGADO : EDUARDO FAUSTINA DA ROSA E OUTRO(S) - SC030982
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."

Os Srs. Ministros Joel Ilan Paciornik, Felix Fischer, Jorge Mussi e Reynaldo Soares da Fonseca votaram com o Sr. Ministro Relator.