



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.580 - RJ (2016/0204808-7)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : **CHRISTINA DE AGUIAR BARBOSA E OUTRO**
ADVOGADO : **CHRISTINA DE AGUIAR BARBOSA E OUTRO(S) - RJ183249**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**
PACIENTE : **FREDERICO LEMOS SAMPAIO VIANNA**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. MÍDIA COM A GRAVAÇÃO DAS LIGAÇÕES INTERCEPTADAS. AUSÊNCIA NOS AUTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE NULIDADE. JUNTADA DE TRANSCRIÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. TRANSCRIÇÃO DO CONTEÚDO INTEGRAL. DISPENSABILIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso próprio (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP; Relª. Minª. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

II - As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

IV - O entendimento da doutrina e da jurisprudência é de que a gravação e a transcrição da interceptação telefônica configuram formalidade essencial para que os dados captados sejam considerados como meio de prova - art. 6º, § 1º, da Lei n. 9.296/96.

V - Realizadas a gravação em mídia e a transcrição das conversas, qualquer dos dois documentos servirá como meio de prova. Tanto é assim que a Lei n. 9.296/96 prevê no seu art. 9º, a instauração de incidente de **inutilização** da "**gravação que não interessar à prova**". Assim, a ausência de mídia contendo o conteúdo integral da interceptação telefônica cuja transcrição já se encontra nos autos, não configura nulidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VI - O entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, bem como no eg. Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que não se mostra obrigatória a transcrição integral do conteúdo das interceptações telefônicas, porquanto não se trata de exigência da Lei n. 9.296/96.

VII - Consoante o princípio **pas de nullité sans grief**, evidenciado no art. 563 do CPP, não há que se falar em declaração de nulidade se não estiver **concretamente** demonstrado o prejuízo.

Habeas corpus não conhecido.

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, não conhecer do pedido.

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

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA (P/PACTE).

Brasília (DF), 21 de setembro de 2017 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.580 - RJ (2016/0204808-7)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de **habeas corpus** substitutivo de recurso especial impetrado em favor de FREDERICO LEMOS SAMPAIO VIANNA, em face de v. acórdão proferido pelo eg. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro**.

Consta dos autos que o paciente foi condenado em razão da prática dos crimes de tráfico e associação para o tráfico (art. 33 e art. 35 da Lei n. 11.343/06), à pena de 8 (oito) anos de reclusão e 1200 (um mil e duzentos dias-multa).

Interposto recurso de apelação pela Defesa, o eg. Tribunal **a quo** absolveu o paciente da imputação relativa ao crime de tráfico de drogas, ao tempo em que manteve a condenação pelo delito de associação para o tráfico, para o qual restou fixada a pena de 3 (três) anos de reclusão. Foi estabelecido o regime aberto para o cumprimento da pena, que foi substituída por restritivas de direitos. Confira-se a ementa do acórdão:

"Tráfico ilícito de drogas e associação para o tráfico em concurso material. Apelante condenado a 05 (cinco) anos de reclusão e multa de 500 (quinhentos) dias-multa, nas penas do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e a 03 (três) anos de reclusão e multa de 700 (setecentos) dias-multa, nas penas do art. 35 da Lei Antidrogas, na forma do art. 69 do Código Penal. Recurso defensivo arguindo as seguintes preliminares: a) inépcia da inicial acusatória, por deficiências na narrativa do fato; b) nulidade do processo, porque o pedido de quebra do sigilo de dados dos computadores foi extemporâneo violando normas constitucionais e infraconstitucionais, e o seu deferimento adveio de decisão que não restou fundamentada a contento; c) invalidade da sentença, por vulneração a normas contidas na Constituição da República, no Pacto de São José da Costa Rica e no Código de Processo Penal; d) vício por violação do disposto no art. 1º, da Lei n.º 9.296/96, e aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, e ausência de materialidade do delito, ao argumento de que as mídias originárias da escuta não foram juntadas aos autos. No mérito buscou: a) a absolvição dos crimes de tráfico e associação para o tráfico por falta de provas; b) a desclassificação do crime de tráfico, para o crime previsto no art. 28, da Lei 11.343/06; c) a absolvição em relação ao crime de associação para o tráfico, por fragilidade probatória; d) a substituição da pena privativa de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

liberdade por outras restritivas de direitos em relação ao crime de associação; e) a concessão da liberdade provisória. O Ministério Público, em ambas as instâncias, posicionou-se quanto à desclassificação do crime do artigo 33 da Lei 11.343/06 para o de posse de drogas para o próprio consumo. A Procuradoria de Justiça ainda posicionou-se pela substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. I. Destaco e rejeito as preliminares. I. A denúncia descreve o fato com todas as circunstâncias, não padecendo de inépcia. II. A legalidade do pedido de quebra dos dados constantes dos computadores já foi reconhecida por esta Câmara quando apreciou o HC de nº 0030506-71.2011.8.19.0000, frisando-se ainda que a decisão foi fundamentada em conformidade com o entendimento do STF e que não subsistiu prejuízo para a defesa. III. O silêncio do acusado não foi usado em seu desfavor. A condenação tomou por base outros elementos de prova constantes dos autos; IV) houve a juntada da transcrição das gravações telefônicas sem impugnação da defesa. Também o acusado recusou-se a fornecer material para gravação. E as demais alegações refletem-se no mérito da causa e com ele serão apreciadas. 2. Não há provas quanto ao crime do artigo 33 da Lei 11.343/06, eis que, embora o acusado tenha sido apreendido com drogas, foram arrecadados diversos restos de cigarros queimados (guimbas) a indicar que o material destinava-se ao consumo dele e de sua acompanhante. Também não foi registrado qualquer ato de comércio no contexto de sua prisão. 3. Em relação ao crime remanescente (art. 35 da L. 11.343/06), penso que subsistem elementos nos autos a autorizar o juízo de censura. As gravações e as testemunhas ouvidas confirmam que o acusado associou-se a outros indivíduos para a prática do crime de tráfico ilícito de drogas e em algumas ocasiões, ele adquiriu o material proibido em Volta Redonda, trazendo-o para ser comercializado no Rio de Janeiro pelo grupo criminoso ao qual pertencia. 4. As penas foram fixadas no menor patamar, devendo ser mitigado o regime prisional de modo a preservar o princípio de individualização da reprimenda, e substituída a sanção privativa de liberdade, porque presente os necessários requisitos legais que autorizam esse cabimento. 5. Recurso conhecido e parcialmente provido, absolvendo-se o acusado quanto ao crime do artigo 33, da Lei 11.343/06, nos termos do artigo 386, inciso VII do Código de Processo Penal. Com relação ao crime remanescente, mitiga-se o regime de prisão que passa a ser o aberto, substituindo-se a pena privativa de liberdade por prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública, à razão de 06 (seis) horas semanais e limitação de fim de semana, tudo a ser estabelecido pelo juízo da execução, sendo expedido Alvará de Soltura" (fls. 667-668).

A Defesa interpôs Recurso Especial e Recurso Extraordinário, os quais não foram admitidos no eg. Tribunal de origem, com fundamento na Súmula n. 7/STJ e Súmula n.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

279/STF (fls.755-770). Os respectivos agravos foram conhecidos e tiveram negado o seguimento (fls. 822-823, 839-844 e 853- 860)

Em seguida, a Defesa impetrou o presente habeas corpus, no qual sustenta que a mídia com o conteúdo integral das interceptações telefônicas deveria ter sido juntada nos autos, o que não ocorreu, configurando no seu entendimento, nulidade absoluta.

Argumenta que *"uma vez realizada a interceptação telefônica, todas as gravações e transcrições devem ser apensadas aos autos de maneira a possibilitar irrestrito acesso às partes de todos os documentos colhidos no curso da investigação ou da instrução criminal"* (fl. 10).

Entende que a ausência da mídia configura a ausência da própria materialidade do delito de associação para o tráfico, de forma que não se sustenta a condenação.

Requer a concessão da ordem de **habeas corpus**, reconhecendo-se a nulidade do feito.

O d. Ministério Público Federal, às fls. 901-906, manifestou-se pelo não conhecimento do **writ**. No mérito, oficiou pela denegação da ordem, em parecer a seguir consignado, por sua ementa:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA A PRÁTICA DO TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ART.35, LEI N.º 11343/06). WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. AFASTAMENTO DA CONDENAÇÃO SOB O ARGUMENTO DE QUE NÃO FORAM ACOSTADAS AOS AUTOS AS MÍDIAS DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS QUE RESPALDARAM O ÉDITO CONDENATÓRIO. PRETENSÃO CUJO ACOLHIMENTO EXIGIRIA A AVALIAÇÃO AMPLA E APROFUNDADA DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROCEDIMENTO INCOMPATÍVEL COM A RESTRITA VIA DO WRIT. CONDENAÇÃO CORRETAMENTE IMPOSTA E BASEADA EM ROBUSTO ACERVO PROBATÓRIO. MATERIALIDADE COMPROVADA. OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA LEI N.º 9296/96. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA. TRANSCRIÇÃO DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO DA ORDEM OU, NO MÉRITO, PELA SUA DENEGAÇÃO."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 365.580 - RJ (2016/0204808-7)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. **HABEAS CORPUS** SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. MÍDIA COM A GRAVAÇÃO DAS LIGAÇÕES INTERCEPTADAS. AUSÊNCIA NOS AUTOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE NULIDADE. JUNTADA DE TRANSCRIÇÃO. SUFICIÊNCIA DA PROVA. TRANSCRIÇÃO DO CONTEÚDO INTEGRAL. DISPENSABILIDADE. **HABEAS CORPUS** NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso próprio (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP; Relª. Minª. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

II - As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Relª. Minª. **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não-conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

IV - O entendimento da doutrina e da jurisprudência é de que a gravação e a transcrição da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

interceptação telefônica configuram formalidade essencial para que os dados captados sejam considerados como meio de prova - art. 6º, § 1º, da Lei n. 9.296/96.

V - Realizadas a gravação em mídia e a transcrição das conversas, qualquer dos dois documentos servirá como meio de prova. Tanto é assim que a Lei n. 9.296/96 prevê no seu art. 9º, a instauração de incidente de **inutilização da "gravação que não interessar à prova"**. Assim, a ausência de mídia contendo o conteúdo integral da interceptação telefônica cuja transcrição já se encontra nos autos, não configura nulidade.

VI - O entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, bem como no eg. Supremo Tribunal Federal, é no sentido de que não se mostra obrigatória a transcrição integral do conteúdo das interceptações telefônicas, porquanto não se trata de exigência da Lei n. 9.296/96.

VII - Consoante o princípio **pas de nullité sans grief**, evidenciado no art. 563 do CPP, não há que se falar em declaração de nulidade se não estiver **concretamente** demonstrado o prejuízo.

Habeas corpus não conhecido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** substitutivo do recurso cabível (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. **Marco Aurélio**, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. **Dias Toffoli**, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Relª. Minª. **Rosa Weber**, DJe de 13/5/2014).

As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do **writ** substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC n. 284.176/RJ, **Quinta Turma**, Relª. Minª. **Laurita Vaz**, DJe de 2/9/2014; HC n. 297.931/MG, **Quinta Turma**, Rel. Min.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC n. 293.528/SP, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 4/9/2014 e HC n. 253.802/MG, **Sexta Turma**, Rel.^a Min.^a **Maria Thereza de Assis Moura**, DJe de 4/6/2014).

Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de **habeas corpus** substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício. Assim sendo, passo a analisar essa possibilidade.

Pretende o impetrante a declaração de nulidade do feito sob a alegação de que **a mídia contendo a integralidade da interceptação telefônica não foi juntada nos autos**.

Com efeito, o **entendimento prevalecente na doutrina e na jurisprudência é de que a gravação em mídia e a transcrição da interceptação telefônica constituem formalidade essencial para que os dados captados sejam considerados como meio de prova** - art. 6º, § 1º, da Lei n. 9.296/96 (Ada Pelegri Grinover - As Nulidades no Processo Penal - 11ª ed. fl. 165, Inq 4013/AP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE de 24/08/2016).

Realizadas, portanto, a gravação em mídia e a transcrição das conversas interceptadas, qualquer dos dois documentos servirá como meio de prova.

Não por outro motivo, a própria Lei n. 9296/96 prevê no seu art. 9º, a instauração de incidente de **inutilização** da **"gravação que não interessar à prova"**, a ser assistido pelo Ministério Público, obrigatoriamente, e pelo acusado ou Defesa, facultativamente (art. 9º, parágrafo único, da Lei n. 9296/96).

Saliente-se, ainda, o **entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, bem como no eg. Supremo Tribunal Federal, de que não é obrigatória a transcrição integral do conteúdo das interceptações telefônicas**, uma vez que a Lei 9.296/96 não faz qualquer exigência nesse sentido.

Sobre o tema, o seguinte precedente do col. **Supremo Tribunal Federal**:

"Ementa: Agravo regimental no recurso ordinário em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

*habeas corpus. Formação de quadrilha, falsidade ideológica e lavagem de dinheiro. Interceptações telefônicas. 1. As instâncias precedentes afirmaram que a interceptação telefônica foi precedida de diligências preliminares que demonstraram a “necessidade e indispensabilidade da medida”. Para dissentir-se desse entendimento seria necessário o revolvimento de fatos e provas, inviável na via do habeas corpus. 2. “O Supremo Tribunal Federal afasta a necessidade de transcrição integral dos diálogos gravados durante quebra de sigilo telefônico, rejeitando alegação de cerceamento de defesa pela não transcrição de partes da interceptação irrelevantes para o embasamento da denúncia” (Inq. 3693, Rel.^a Min.^a Cármen Lúcia). No mesmo sentido, o AI 685878-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski. 3. Agravo regimental a que se nega provimento” (RHC n. 118.621/ AgR/ES, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Roberto Barroso**, DJe de 4/8/2015).*

No mesmo sentido, esta eg. Corte:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DEGRAVAÇÃO INTEGRAL. DISPENSÁVEL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. ART. 1º DA LEI N. 9.613/1998. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO AUTÔNOMO. SÚMULA 182/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência deste STJ, a transcrição integral do conteúdo da interceptação telefônica é dispensável, sendo suficiente a transcrição dos trechos que digam respeito ao investigado - embaixadores da denúncia -, para que, a partir deles, exerça o contraditório e a ampla defesa.

2. A declaração de nulidade atinente à transcrição parcial das interceptações telefônicas, assim como as demais nulidades processuais, exige demonstração de eventual prejuízo concreto suportado pela parte. Precedentes.

[...]

*4. Agravo Regimental desprovido.” (AgRg no REsp 1171305/SC, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe 14/06/2017, grifei)*

"PENAL E PROCESSO PENAL. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. 1. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. TRANSCRIÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE. GRAVAÇÕES DISPONIBILIZADAS À DEFESA. 2. ORDEM DENEGADA.

1. É assente no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, o entendimento no sentido da



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

desnecessidade de transcrição integral do conteúdo das interceptações telefônicas, uma vez que a Lei 9.296/96 não faz qualquer exigência nesse sentido, bastando que se confira às partes acesso aos diálogos interceptados. [...]

2. *Ordem denegada*" (HC n. 309.763/AM, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Reynaldo Soares da Fonseca**, DJe de 29/6/2016).

É possível se concluir, pelo acórdão impugnado, **que foi acostada nos autos a transcrição das gravações realizadas na interceptação telefônica.**

Ressalte-se que ao enfrentar a questão, o v. acórdão reprochado destacou que, *"com relação às mídias, foi juntada aos autos a sua transcrição, sendo aberta vista à defesa, que não se manifestou a esse respeito, frisando-se que houve recusa quanto à elaboração de exame de voz."* (fl. 672).

Verifica-se, ademais, que a **mídia contendo a gravação esteve disponível para as partes**, tanto é assim que o Ministério Público pediu a realização de exame de voz, porém a Defesa se recusou a se submeter à perícia, sob o manto do direito ao silêncio e de não produzir prova contra si mesma.

Nesse sentido, também há nos autos **certidão da 5ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro** informando que, na data de sua expedição, o *"Secretário, através do Sistema KENTATECH DAS, gravou as mídias referentes ao processo"* (fl. 573), o que vai de encontro à afirmação da defesa de que a mídia não foi juntada nos autos.

Saliente-se, ademais, que **a defesa não logrou demonstrar o prejuízo sofrido pelo paciente em razão da alegada ausência nos autos da mídia contendo o conteúdo integral das interceptações telefônicas**, o que seria imprescindível para o reconhecimento da suposta ilegalidade, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal - **pas de nullitte sans grief**.

Destaque-se, por fim, que **segundo a sentença, além do conteúdo da transcrição da interceptação telefônica, a autoria do delito de associação para o tráfico ficou demonstrada por meio das declarações de testemunhas**, ou seja, a **interceptação não foi a única prova acerca da autoria**, o que indica a inexistência de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

qualquer prejuízo para a Defesa.

Sobre o tema:

*"Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA. ARTIGO 317 DO CÓDIGO PENAL. PLEITO PELA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E AMBIENTAIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADMISSIBILIDADE NA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE NULIDADES. NÃO COMPROVAÇÃO DO PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. PEÇA INFORMATIVA. CONTAMINAÇÃO DA AÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos autos do RE 625.263, foi reconhecida a repercussão geral da matéria quanto à constitucionalidade de sucessivas prorrogações de interceptação telefônica, tendo esta Corte inúmeros precedentes admitindo essa possibilidade (HC 120.027, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ acórdão Min. Edson Fachin, Primeira Turma, DJe 18/2/2016; HC 120.027, Primeira Turma, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 24/11/2015; HC 106.225, Rel. Min. Marco Aurélio, Relator p/ acórdão Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 22/3/2012) 2. In casu, o paciente foi denunciado pelo delito tipificado no artigo 317 do Código Penal, como resultado da denominada "Operação Termópilas", realizada pelo Ministério Público em conjunto com a Polícia Federal, pela qual verificou-se que houve recebimento de vantagem financeira pelo paciente, dentre outros acusados, a fim de favorecer a contratação de empresa(s) que fornece(m) medicamentos sem o devido procedimento licitatório. 3. **O princípio do pas de nullité sans grief exige, em regra, a demonstração de prejuízo concreto à parte que suscita o vício, podendo ser ela tanto a nulidade absoluta quanto a relativa, pois não se decreta nulidade processual por mera presunção.** 4. O habeas corpus é ação inadequada para a valoração e exame minucioso do acervo fático probatório engendrado nos autos. 5. Agravo regimental desprovido" (RHC n. 132.111/RO AgR, **Primeira Turma**, Rel. Min. **Luiz Fux**, DJe de 13/6/2017, grifei) .*

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. MATÉRIAS NÃO DEBATIDAS NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 211/STJ.

A inexistência de pronunciamento da Corte recorrida



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

sobre as matérias trazidas no recurso especial impossibilita a sua análise diretamente por este Tribunal Superior, ante a manifesta ausência de prequestionamento, incidindo o óbice previsto no Enunciado nº 211 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

DESCRIÇÃO SUFICIENTE DA CONDUTA CRIMINOSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO. INÉPCIA SUPERADA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DECISÃO FUNDAMENTADA. LEGALIDADE. TRANSCRIÇÃO INTEGRAL. DESNECESSIDADE. NULIDADE RELATIVA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. AÇÃO CONTROLADA. PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N.7/STJ. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONDENAÇÕES ANTERIORES. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. EXASPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. INSURGÊNCIA DESPROVIDA.

1. Não é inepta a peça acusatória que descreve suficientemente a suposta conduta criminosa e as suas circunstâncias, permitindo ao denunciado o amplo exercício do direito de defesa.

2. Com a superveniência do édito condenatório, não há mais que se falar em inépcia da denúncia, eis que foi permitida ao insurgente a oportunidade de se defender das acusações ao longo do processo de instrução, estando superada a referida alegação.

3. É lícita a interceptação telefônica, assim como a sua eventual prorrogação, desde que devidamente fundamentada em decisão judicial, quando preenchidos os requisitos autorizadores da medida, nos termos do art. 2º da Lei n. 9.296/96.

4. Afigura-se desnecessária a transcrição integral do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, bastando que se confira às partes acesso aos diálogos interceptados.

5. **Eventual irregularidade nas interceptações telefônicas configura nulidade relativa, a qual não prescinde da alegação oportuna e comprovação de eventual prejuízo, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal, tendo em vista a máxima do "pas de nullité sans grief".**

[...]

9. Agravo regimental desprovido" (AgRg no REsp n. 1.496.003/RS, **Quinta Turma** Rel. Min. **Jorge Mussi**, DJe de 10/5/2017).

Ante o exposto, não conheço do **habeas corpus**.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0204808-7

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 365.580 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00275707020118190001 275707020118190001

EM MESA

JULGADO: 21/09/2017

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. ELIZETA MARIA DE PAIVA RAMOS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : CHRISTINA DE AGUIAR BARBOSA E OUTRO
ADVOGADO : CHRISTINA DE AGUIAR BARBOSA E OUTRO(S) - RJ183249
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : FREDERICO LEMOS SAMPAIO VIANNA

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

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTOU ORALMENTE: DR. MARCOS VIDIGAL DE FREITAS CRISSIUMA (P/PACTE)

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, não conheceu do pedido."

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