



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.121.689 - SP (2009/0118716-4)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : W A P
ADVOGADO : MARIA ELIZABETH QUEIJO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ESPECIAL - PENAL - FORMAÇÃO DE QUADRILHA - OPERAÇÃO LINCE - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CONEXÃO - SÚMULA 122, DESTA CORTE - IMPOSSIBILIDADE DE SE VERIFICAR A VALIDADE DAS DECISÕES QUE DETERMINARAM A QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO E SUAS PRORROGAÇÕES - DECISÕES QUE NÃO VIERAM AOS AUTOS - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO - TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS CONVERSAS TELEFÔNICAS INTERCEPTADAS - DESNECESSIDADE - CONSTATAÇÃO DE NULIDADE NAS TRANSCRIÇÕES DAS INTERCEPTAÇÕES E RECONHECIMENTO DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE QUADRILHA DO RECORRENTE QUE ESBARRAM NO ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 7, DESTA CORTE - PENA-BASE - MAJORAÇÃO - LEGALIDADE - CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES - INCIDÊNCIA - NÃO PROVIMENTO NA PARTE CONHECIDA.

1.- É da competência da Justiça Federal julgar os casos em que a infração penal é praticada em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, de suas entidades autárquicas ou de suas empresas públicas (art. 109, IV, da CF/88). Conexão com diversas ações penais instauradas em consequência da denominada "Operação Lince". Observância da Súmula nº 122, desta Corte.

2.- Impossível se torna a análise da validade das decisões que determinaram a quebra do sigilo telefônico do recorrente e das suas prorrogações quando mencionadas decisões não vieram para os autos.

3.- Desnecessária a transcrição integral de todo o conteúdo dos diálogos interceptados quando aqueles trechos que serviram de base para o oferecimento da denúncia estão transcritos de forma satisfatória. Precedentes.

4.- Os pleitos de constatação de nulidade nas transcrições das interceptações e o de reconhecimento da função de chefe de quadrilha do recorrente demandam inevitável revolvimento do arcabouço fático-probatório, o que é vedado em sede de Recurso Especial pela Súmula nº 7, desta Corte.

5.- Deve se manter a exacerbação da pena-base acima de seu mínimo legal quando devidamente fundamentada na



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

reprovabilidade da conduta social do recorrente.

6.- *O funcionário público que se utiliza de seu cargo para a prática de crime responde pela qualificadora prevista no art. 61, II, "g", do CP.*

7.- *Recurso não provido, na parte conhecida.*

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Senhores Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em conhecer parcialmente do recurso e, nessa parte, negar-lhe provimento.

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de maio de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO MOURA RIBEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.121.689 - SP (2009/0118716-4)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : W A P
ADVOGADO : MARIA ELIZABETH QUEIJO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

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

Trata-se de recurso especial interposto por WILSON ALFREDO PERPÉTUO com fundamento no art. 105, III, "a", da CF/88, contra v. acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou improcedentes as apelações da acusação e da defesa, nos seguintes termos:

PROCESSUAL PENAL. PENAL. COMPETÊNCIA. OPERAÇÃO LINCE. CONEXÃO. NULIDADES. LEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. QUADRILHA. ASPECTOS MATERIAIS. NATUREZA JURÍDICA. QUADRILHA ARMADA. DOSIMETRIA. PERDA DO CARGO.

1. Tendo sido determinada medida antecedente pelo juiz, para o qual foram distribuídas diversas ações penais por conexão, instauradas em consequência à denominada Operação Lince, caracteriza-se a conexão. É evidente a conexão entre essas ações penais e a presente, o que justifica o respectivo tramite perante a Justiça Federal em atendimento ao disposto na Súmula n. 122 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A interceptação de ligações telefônicas dos réus foi deferida pelo Juízo a quo em decisão fundamentada, nos autos do Procedimento Criminal Diverso n. 2002.61.02.003194-2, após anuência do Ministério Público Federal, por força do pedido de Autoridade Policial na denominada Operação Lince.

3. A prorrogação de interceptação telefônica é disciplinada pelo art. 5º da Lei n. 9.296/96, não havendo comprovação nos autos de nenhuma ilegalidade no seu deferimento (CPP, art. 156).

4. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte, em conformidade com o disposto no art. 563 do Código de Processo Penal.

5. O delito do art. 288 do Código Penal, é crime formal, que se



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consuma com a reunião de mais de 3 (três) pessoas, para o fim de cometer crimes. Não se exige, no entanto, resultado naturalístico.

6. Comprovada a associação de mais de 3 (três) agentes, em quadrilha, para o fim de roubar cargas e adulterar combustíveis, está tipificado o delito previsto no art. 288 do Código Penal.

7. O crime de quadrilha ou bando constitui crime de perigo abstrato, que se consuma no momento da associação de mais de três pessoas para o fim de se cometer crimes, independentemente da efetiva realização desses delitos.

8. A jurisprudência é no sentido de que basta que um dos integrantes da quadrilha esteja armado, para que a causa de aumento de pena do parágrafo único do art. 288 do Código Penal seja aplicada.

9. Comprovados os aspectos materiais e a autoria delitiva do crime de quadrilha armada.

10. A perda do cargo é efeito da condenação, cumprindo ser decretada em virtude de condenação a pena superior a 1 (um) ano de reclusão, por crime praticado com violação de dever para com a Administração Pública (CP, art. 92, I, a).

11. Preliminares rejeitadas. Apelações dos réus e da acusação desprovidas.

Alega o recorrente contrariedade aos arts. 93, IX e 109, ambos da CF/88; arts. 2º, 5º, e 6º, § 1º, todos da Lei 9.296/96; art. 159, do CPP; arts. 13 e 15, da Lei nº 9.807/99; e, art. 59, do CP, ao sustentar **(1)** a incompetência da Justiça Federal uma vez que inexistente a alegada conexão com as demais ações que integram a chamada "Operação Lince"; **(2)** que as decisões que determinaram as interceptações telefônicas, assim como aquelas que as prorrogaram são nulas porque não fundamentadas, além do fato de que as prorrogações se mostraram excessivas porque não demonstrada sua necessidade; **(3)** que houve violação ao devido processo legal o que também acarretou cerceamento de seu direito de defesa uma vez que alguns registros de conversas telefônicas interceptadas e reproduzidas na denúncia não foram objeto de transcrição integral em laudo pericial do Instituto Nacional de Criminalística, além do fato de que ficou comprovado até mesmo em audiência que trechos transcritos na denúncia não existiam nas gravações; **(4)** o benefício da delação premiada foi concedido ao corréu Roberto Lopes Álvares ao arrepio da lei, o que trouxe prejuízo aos demais corréus; **(5)** a pena base



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

deve ser reduzida uma vez que fixada em afronta ao art. 59, do CP, tendo em vista que sua conduta social não é reprovável; a consciência da ilicitude integra o próprio conceito de culpabilidade; a reprovabilidade da conduta e a gravidade do delito já foram considerados pelo legislador quando do estabelecimento dos limites da pena; e, o argumento de possuir contra si diversas ações penais distribuídas contraria a presunção de inocência; e, **(6)** as agravantes devem ser afastadas porque além de não ter violado os deveres inerentes ao seu cargo, não foi declinado um só elemento que pudesse fundamentar sua condição de chefe de quadrilha.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 2.463/2.486).

O Ministério Público opinou pelo não provimento do recurso (fls. 2.568/2.572).

Os autos foram a mim atribuídos aos 29/08/2013 (fl. 2.596).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.121.689 - SP (2009/0118716-4)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : W A P
ADVOGADO : MARIA ELIZABETH QUEIJO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ESPECIAL - PENAL - FORMAÇÃO DE QUADRILHA - OPERAÇÃO LINCE - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CONEXÃO - SÚMULA 122, DESTA CORTE - IMPOSSIBILIDADE DE SE VERIFICAR A VALIDADE DAS DECISÕES QUE DETERMINARAM A QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO E SUAS PRORROGAÇÕES - DECISÕES QUE NÃO VIERAM AOS AUTOS - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA - DEVIDO PROCESSO LEGAL RESPEITADO - TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DAS CONVERSAS TELEFÔNICAS INTERCEPTADAS - DESNECESSIDADE - CONSTATAÇÃO DE NULIDADE NAS TRANSCRIÇÕES DAS INTERCEPTAÇÕES E RECONHECIMENTO DA FUNÇÃO DE CHEFIA DE QUADRILHA DO RECORRENTE QUE ESBARRAM NO ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 7, DESTA CORTE - PENA-BASE - MAJORAÇÃO - LEGALIDADE - CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES - INCIDÊNCIA - NÃO PROVIMENTO NA PARTE CONHECIDA.

1.- É da competência da Justiça Federal julgar os casos em que a infração penal é praticada em detrimento de bens, serviços ou interesse da União, de suas entidades autárquicas ou de suas empresas públicas (art. 109, IV, da CF/88). Conexão com diversas ações penais instauradas em consequência da denominada "Operação Lince". Observância da Súmula nº 122, desta Corte.

2.- Impossível se torna a análise da validade das decisões que determinaram a quebra do sigilo telefônico do recorrente e das suas prorrogações quando mencionadas decisões não vieram para os autos.

3.- Desnecessária a transcrição integral de todo o conteúdo dos diálogos interceptados quando aqueles trechos que serviram de base para o oferecimento da denúncia estão transcritos de forma satisfatória. Precedentes.

4.- Os pleitos de constatação de nulidade nas transcrições das interceptações e o de reconhecimento da função de chefe de quadrilha do recorrente demandam inevitável revolvimento do arcabouço fático-probatório, o que é vedado em sede de Recurso Especial pela Súmula nº 7, desta Corte.

5.- Deve se manter a exacerbação da pena-base acima de seu mínimo legal quando devidamente fundamentada na reprovabilidade da conduta social do recorrente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6.- *O funcionário público que se utiliza de seu cargo para a prática de crime responde pela qualificadora prevista no art. 61, II, "g", do CP.*

7.- *Recurso não provido, na parte conhecida.*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.121.689 - SP (2009/0118716-4)

RELATOR : MINISTRO MOURA RIBEIRO
RECORRENTE : W A P
ADVOGADO : MARIA ELIZABETH QUEIJO E OUTRO(S)
RECORRIDO : MINISTERIO PUBLICO FEDERAL

VOTO

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

Da análise dos autos se verifica que o recorrente, Delegado de Polícia, foi denunciado e condenado juntamente com outros corréus pela prática do crime de quadrilha armada para o fim de cometer crimes de roubo de cargas e adulteração de combustível.

Os recursos interpostos não foram acolhidos pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Contudo, somente o corréu Wilson manejou o recurso especial ora analisado.

Pois bem.

Inicialmente não merece prosperar a tese trazida de incompetência da Justiça Federal para a análise da questão uma vez que como constou do acórdão recorrido *esta ação penal é consequência da denominada Operação Lince, procedida mediante determinação emanada do MM. Juiz Federal a quo nos autos do Procedimento Criminal Diverso n. 2002.61.02.003194-2. Em razão de ter ele proferido decisões antecedentes às diversas ações penais que foram então instauradas em razão da mencionada operação, restou caracterizada sua prevenção (CPP, art. 75, parágrafo único), o que justifica a distribuição para aquele órgão jurisdicional dessas ações penais. É evidente a conexão entre essas ações penais e a presente, o que justifica o respectivo tramite perante a Justiça Federal em atendimento ao disposto na Súmula n. 122 do Superior Tribunal de Justiça (fl.2.322/2.323).*

Além disso, não se pode esquecer que por ser o recorrente Delegado da Polícia Federal, patente o interesse Federal no deslinde da questão, não se podendo esquecer ainda que dos termos do art. 144, § 1º, I, da CF/88, que cuida da organização e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

manutenção da Polícia Federal pela União.

Logo, porque a infração penal foi praticada em *detrimento de bens, serviços ou interesse da União ou de suas entidade autárquicas ou empresas públicas*, respeitado está o disposto no art. 109, IV, da CF/88 e justificada está a competência da Justiça Federal para análise da demanda.

Quanto à tese de que são ilegais porque ausentes de fundamentação as decisões que determinaram a quebra do sigilo telefônico e suas prorrogações, o inconformismo não pode ser conhecido uma vez que não vieram aos autos as decisões questionadas.

Sem mencionadas decisões que foram exaradas no procedimento que ensejou a ação em questão, não há elementos para se saber se houve ou não fundamentação adequada.

Contudo, não custa salientar que se mostra compreensível, dada a análise do caso em questão, que a interceptação telefônica quando devidamente fundamentada tenha de se desenvolver além do prazo de 30 dias, já contada uma prorrogação.

Ou seja, se em razão da natureza da investigação se mostrar necessária a prorrogação não se torna razoável recusar a dilação além do limite meramente formal previsto na legislação correspondente.

Mencionado entendimento, inclusive, foi acolhido pelo Col. STF a partir do *leading case* (HC 83.515-RS, Rel. Min. NELSON JOBIM, Pleno, 16.09.2004), quando ficou reconhecido que à letra da lei deveria ser dada uma compreensão abrangente e compatível com a necessidade da exceção constitucional.

No mesmo sentido: HC 106.129/MS, Rel. Min. DIAS TÓFFOLI, Primeira



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Turma, j. 06.03.12; HC 106.225/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, j. 07.02.2012; e, RHC 88.371/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, j. 14.11.2006.

Esse, inclusive, é o posicionamento desta Corte:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. QUADRILHA E CORRUPÇÃO PASSIVA. INVESTIGAÇÃO INICIADA A PARTIR DE ESCRITO ANÔNIMO OU APÓCRIFO (CARTA). POSSIBILIDADE, DESDE QUE ULTERIOR DILIGÊNCIA PELAS AUTORIDADES PARA VERIFICAÇÃO CONCRETA DOS FATOS ALEGADOS NA PEÇA SEM ASSINATURA TENHAM OCORRIDO. PRETENSÃO DE SE APLICAR IRRESTRITAMENTE A TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA (FRUITS OF THE POISONOUS TREE). IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTAÇÃO DOS AUTOS QUE NÃO PERMITE A CONCLUSÃO DE QUE NÃO EXISTE PROVA AUTÔNOMA QUE LEGITIMAMENTE EMBASOU O PROCEDIMENTO PENAL INSTAURADO CONTRA O ORA PACIENTE. IMPOSSIBILIDADE DE SE PROCEDER A AMPLA E IRRESTRITA ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA NA VIA ELEITA. ALEGAÇÃO DE QUE AS DECISÕES JUDICIAIS QUE AUTORIZARAM AS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS, E SUAS RESPECTIVAS PRORROGAÇÕES, SÃO DESTITUÍDAS DE FUNDAMENTAÇÃO E SE PROLONGARAM DEMASIADAMENTE NO TEMPO. DEMONSTRAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE DAS MEDIDAS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

5. Quanto à alegação de ausência de fundamentação das decisões que autorizaram as interceptações telefônicas ora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

questionadas, verifica-se, de seu teor, que resta adequadamente justificada a necessidade das medidas, que se mostraram imprescindíveis às investigações. Inclusive, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no mesmo sentido no julgamento do HC 221.739/PE, impetrado em favor de outro investigado nos autos da mesma investigação policial.

6. "Persistindo os pressupostos que conduziram à decretação da interceptação telefônica, não há obstáculos para sucessivas prorrogações, desde que devidamente fundamentadas, nem ficam maculadas como ilícitas as provas derivadas da interceptação. Precedente. Recurso a que se nega provimento." (STF, RHC 85.575/SP, 2.^a Turma, Rel. Ministro JOAQUIM BARBOSA, DJ de 16/03/2007).

(...)

8. Habeas corpus não conhecido.

(HC 221.229/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 03/02/2014)

HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO LINCE. FALSIDADE IDEOLÓGICA E CORRUPÇÃO PASSIVA. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. NULIDADE INEXISTÊNCIA. PRORROGAÇÃO. NECESSIDADE. LEGITIMIDADE. ORDEM DENEGADA.

I. Hipótese em que a justificativa adotada pelas instâncias ordinárias para deferir as interceptações se encontra dentro dos padrões aceitáveis de legalidade e constitucionalidade na linha da jurisprudência dos Tribunais, em particular desta Corte e do Supremo Tribunal Federal.

II. É compreensível que a interceptação telefônica, quando devidamente justificada, tenha de desenvolver-se para além do limite legal de 30 dias, não sendo razoável recusar a dilação além do limite meramente formal de uma prorrogação se a natureza da investigação demandasse a prorrogação.

III. Considerando-se que as investigações tinham por objeto a investigação da conduta de vários agentes e delegados da própria autoridade policial, não se poderia interromper as escutas,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

uma vez que a necessidade se tornara premente tanto pela impossibilidade de obter-se provas por outros meios quanto por referir-se a policiais de destaque e influência.

IV. Fundamentação que naturalmente se projeta sobre as prorrogações, legitimando-as.

V. Ordem denegada.

(HC 117.750/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU, DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ, Rel. p/ Acórdão Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 12/06/2012, DJe 21/09/2012)

Também não merece guarida a tese de que houve violação ao devido processo legal e cerceamento de defesa em razão do fato de que alguns registros de conversas telefônicas interceptadas e reproduzidas na denúncia não foram objeto de transcrição integral em laudo pericial do Instituto Nacional de Criminalística.

Como bem consignou a sentença condenatória, é patente a desnecessidade de transcrição integral de todos os diálogos interceptados, que além de requerer o envolvimento de vários outros profissionais, demandando tempo e consumo de infindáveis materiais, nenhum interesse traz às partes e ao próprio Juízo, já que aquela Divisão, composta por técnicos altamente capacitados, trouxe, muitas vezes na íntegra, todos os trechos de interesse às ações criminais em curso, preservando, outrossim, a intimidade dos envolvidos em situações diversas daquelas investigadas. Ademais, o próprio texto legal, em seu artigo 6º, § 2º, prevê a elaboração de "(...) ato circunstanciado, que deverá conter o resumo das operações realizadas(...)" (fls. 1.653/1.654).

Não custa ressaltar, como consignado no v. acórdão que manteve a condenação, que a defesa teve acesso a todos os documentos produzidos nos autos em razão da interceptação telefônica, não podendo alegar nenhum prejuízo (fl. 2.329).

Nesse sentido, segue o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APELAÇÃO JULGADA. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DENÚNCIA ANÔNIMA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE. PRORROGAÇÕES. DURAÇÃO DA MEDIDA CONSTRITIVA. PRAZO INDISPENSÁVEL DIANTE DA COMPLEXIDADE. VAZAMENTO DO CONTEÚDO DA INVESTIGAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE MOTIVO PARA A ANULAÇÃO DOS ATOS. ART. 563 DO CPP. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. NÃO OCORRÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

(...)

2. As autorizações subsequentes de interceptações telefônicas, uma vez evidenciada a necessidade das medidas, não se sujeita a prazo certo, mas ao tempo necessário e razoável para o fim da persecução penal (análise realizada também no REsp. 1.326.193/SP).

3. É pacífico o entendimento nos tribunais superiores no sentido de que é prescindível a transcrição integral do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, somente sendo necessária, a fim de se assegurar o exercício da garantia constitucional da ampla defesa, a transcrição dos excertos das escutas que serviram de substrato para o oferecimento da denúncia.

4. No processo penal, segundo a dicção do art. 563 do CPP, não se anula ato que não tenha trazido qualquer obstáculo ao direito de defesa ou vício ao processo.

5. Habeas corpus não conhecido.

(HC 171.910/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgado em 21/11/2013, DJe 09/12/2013)

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO.

(...)

ILEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUSÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL AUTORIZANDO A MEDIDA. FALTA DE TRANSCRIÇÃO INTEGRAL DOS DIÁLOGOS MONITORADOS. DOCUMENTAÇÃO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMPROBATÓRIA INSUFICIENTE. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. EIVA NÃO VERIFICADA.

(...)

4. Por outro lado, tanto este Sodalício quanto o Pretório Excelso entendem ser desnecessária a transcrição integral do conteúdo da quebra do sigilo das comunicações telefônicas, bastando que seja franqueado às partes acesso aos diálogos interceptados.

(...)

2. Habeas corpus não conhecido.

(HC 254.249/ES, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 08/10/2013, DJe 16/10/2013)

No mesmo sentido: HC 268.858/RS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, j. 27/08/2013; HC 228.860/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, j. 03/09/2013; e, RHC 27997/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, j. 05/09/2013.

De outro lado, o recurso não pode ser conhecido quanto às teses de nulidade em razão do fato de ter sido comprovado até mesmo em audiência que trechos que foram transcritos nem mesmo existiram nas conversas telefônicas gravadas e de que o benefício da delação premiada concedida ao corréu Roberto Lopes Álvares trouxe prejuízo aos demais corréus, em razão do óbice da Súmula nº 7, desta Corte.

"A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial"

É que para se chegar a conclusão diversa daquela a que chegou o Eg. Tribunal *a quo*, seria inevitável o revolvimento do arcabouço fático-probatório carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância superior.

Este, inclusive, é o posicionamento desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISS. INCIDÊNCIA SOBRE OS SERVIÇOS BANCÁRIOS CONGÊNERES. LEGITIMIDADE. SÚMULA 424/STJ. VERIFICAÇÃO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CORRETO ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE DESEMPENHADA NA LISTA DE SERVIÇOS. SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 333, I, DO CPC, 204 DO CTN E 3º DA LEF. QUESTÕES ATRELADAS AO REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 370.396/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

Com efeito, não se mostraria plausível nova análise do contexto probatório por parte desta Corte Superior, a qual não pode ser considerada uma terceira instância recursal.

Quanto à tese de redução da pena-base, pelo que se verifica do acórdão impugnado, o Tribunal de origem manteve a sentença penal condenatória porque ao dosar a sanção, na primeira fase, o Juízo destacou a reprovável conduta social do recorrente para eleva-lá acima do mínimo legal, fundamentando idoneamente o *decisum*, conforme se extrai do trecho a seguir transcrito:

"O MM. Juiz, em conformidade com o art. 59 do Código Penal, fixou a pena-base pelo crime do art. 288, parágrafo único, do Código Penal, acima do mínimo legal, em 4 (anos) de reclusão, em razão da conduta social reprovável do réu, que se valeu do seu cargo para a prática de infrações criminais" (fl. 2.384).

É de se destacar inexistir ilegalidade ou desproporcionalidade quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal estiver devidamente fundamentada, conforme posicionamento desta Corte:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO (TENTADO E CONSUMADO). DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ANTERIOR POR CONTRAVENÇÃO PENAL. POSSIBILIDADE. CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE. MOTIVAÇÃO SUFICIENTE. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ELEMENTOS JÁ SOPEADOS PARA QUALIFICAR O DELITO. IMPOSSIBILIDADE. BIS IN IDEM. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. SANÇÃO REDIMENSIONADA.

1. Tendo sido devidamente fundamentada a desfavorabilidade da circunstância judicial da culpabilidade, com base em elementos concretos dos autos que evidenciam a acentuada reprovabilidade da conduta delituosa praticada, deve ser mantida a exasperação da pena-base procedida nesse ponto.

(...)

5. Segundo entendimento desta Corte Superior, reconhecida mais de uma qualificadora, uma implica o tipo qualificado, enquanto as demais ou ensejam a exasperação da pena-base ou são utilizadas para agravar a pena na segunda fase da dosimetria, caso previstas no artigo 61 do Código Penal.

6. Constatado que o Juiz sentenciante fundamentou a desfavorabilidade das circunstâncias do delito com base nas mesmas razões que o levaram ao reconhecimento do tipo qualificado (inciso IV), caracteriza-se ofensa ao princípio do non bis in idem.

7. Recurso em habeas corpus parcialmente provido, para reduzir em parte a pena-base aplicada ao recorrente, tornando a sua reprimenda definitiva em 42 anos de reclusão.

(RHC 20.951/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 04/02/2014, DJe 24/02/2014)

Para colocar uma pá de cal sobre o assunto, diversamente do alegado pelo recorrente, o juízo de primeiro grau, ao fixar a pena-base acima do seu mínimo legal não levou em consideração a consciência da ilicitude, nem a gravidade do delito. Nem mesmo a presunção de inocência do recorrente foi contrariada.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A fixação da pena-base foi assim fundamentada pela r. sentença condenatória:

"1. Wilson Alfredo Perpétuo, embora tecnicamente primário, revela conduta social reprovável, na medida em que ostenta qualidades aos olhos públicos, incompatíveis e desmentidas por sua conduta como autoridade policial, que se vale do cargo para a prática de infrações criminais. Por isto, a pena-base é fixada acima do mínimo legal, em 04 (quatro) anos de reclusão por violação ao artigo 288, parágrafo único, do Código Penal" (fl. 1.680).

Já em relação ao reconhecimento das circunstâncias agravantes, no que pertine àquela prevista pelo art. 62, I, do CP, o recurso não pode ser conhecido também diante do óbice da Súmula 07, desta Corte, já aqui mencionada.

É que para se chegar a conclusão diversa daquela que considerou o recorrente como chefe de quadrilha, seria inevitável o revolvimento do arcabouço fático-probatório carreado aos autos, procedimento sabidamente inviável na instância superior.

Por fim, em relação àquela circunstância agravante prevista no art. 61, II, "g", do CP, a irresignação não merece prosperar uma vez que delegados da polícia federal possuem como função precípua o combate ao crime e não a sua prática.

Logo, se quem é pago para combater o crime acaba por o praticar aproveitando-se de sua condição funcional, patente está que violou deveres inerentes ao seu cargo.

Vai daí que, pelo meu voto, CONHEÇO EM PARTE do recurso especial e a ele NEGO PROVIMENTO.

É o meu voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0118716-4 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.121.689 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200461020069474 200801180782 200803000143178

PAUTA: 08/05/2014

JULGADO: 08/05/2014
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: W A P
ADVOGADO	: MARIA ELIZABETH QUEIJO E OUTRO(S)
RECORRIDO	: MINISTERIO PUBLICO FEDERAL
CORRÉU	: M DO A F (PRESO)
CORRÉU	: R L A
CORRÉU	: J D DE M (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes contra a Paz Pública - Quadrilha ou Bando

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, conheceu parcialmente do recurso e, nessa parte, negou-lhe provimento."

Os Srs. Ministros Regina Helena Costa, Laurita Vaz, Jorge Mussi e Marco Aurélio Bellizze votaram com o Sr. Ministro Relator.