



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.734 - SP
(2017/0051345-7)**

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
AGRAVANTE : JORGE LUIS GOMES DA SILVA
ADVOGADOS : DANIEL LEON BIALSKI - SP125000
JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR - SP274839
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. OMISSÃO NA ANÁLISE DA DOSIMETRIA DA PENA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 83 DO CPP. JUÍZOS NÃO IGUALMENTE COMPETENTES. COMPETÊNCIA FIRMADA EM AMERICANA/SP (*RATIONE LOCI*). FUNDAMENTO NÃO ABARCADO NAS RAZÕES RECURSAIS. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, II, E 4º, AMBOS DA LEI N. 9.296/1996. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PRELIMINARES. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 215 DO CPP. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CPP. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO DOS ART. 155, 381, III, E 386, IV, V E VII, DO CPP. CONDENAÇÃO BASEADA EM ELEMENTOS COLHIDOS NA FASE JUDICIAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA AUTORIZADA JUDICIALMENTE. CARACTERIZAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, IV, DA LEI N. 11.343/2006. NECESSIDADE DE REEXAMINAR PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 59 DO CP. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE LIMITES LEGAIS MÁXIMOS E MÍNIMOS. PREJUÍZO. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTE. UTILIZAÇÃO DOS VETORES DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006 NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Antonio Saldanha Palheiro e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 08 de maio de 2018 (data do julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.734 - SP
(2017/0051345-7)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de agravo regimental interposto por **Jorge Luis Gomes da Silva** contra decisão monocrática que conheceu do seu agravo para conhecer parcialmente de recurso especial e, na extensão conhecida, negar-lhe provimento, conforme termos da seguinte ementa (fl. 3.682):

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO CPP. OMISSÃO NA ANÁLISE DA DOSIMETRIA DA PENA. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA CAUSA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 83 DO CPP. JUÍZOS NÃO IGUALMENTE COMPETENTES. COMPETÊNCIA FIRMADA EM AMERICANA/SP (RATIONE LOCI). FUNDAMENTO NÃO ABARCADO NAS RAZÕES RECURSAIS. SÚMULA 283/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 2º, II, E 4º, AMBOS DA LEI N. 9.296/1996. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PRELIMINARES. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 215 DO CPP. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. ART. 563 DO CPP. PRINCÍPIO DO *PAS DE NULUTÉ SANS GRIEF*. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO DOS ART. 155, 381, III, E 386, IV, V E VII, DO CPP. CONDENAÇÃO BASEADA EM ELEMENTOS COLHIDOS NA FASE JUDICIAL. INTECEPÇÃO TELEFÔNICA AUTORIZADA JUDICIALMENTE. NECESSIDADE DE REEXAMINAR PROVAS. SÚMULA 7/STJ. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 59 DO CP. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. DISCRICIONARIEDADE VINCULADA DO MAGISTRADO. AUSÊNCIA DE LIMITES LEGAIS MÁXIMOS E MÍNIMOS. PREJUÍZO. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTE. UTILIZAÇÃO DOS VETORES DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006 NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE. CARACTERIZAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, IV, DA LEI N. 11.343/2006. NECESSIDADE DE REEXAMINAR PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

Agravo conhecido para conhecer parcialmente de recurso especial e, na extensão conhecida, negar-lhe provimento.

O agravante encontra-se submetido às penas, impostas no Processo n. 0005855-14.2013.8.26.0451, de 14 anos e 22 dias de reclusão, e 1.405 dias-multa, à razão mínima, e 8 anos, 5 meses e 7 dias de reclusão, pela prática de condutas descritas nos arts. 33 e 35, ambos da Lei n. 11.343/2006.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O agravante alega, nas suas razões, em síntese, que o art. 619 do Código de Processo Penal teria sido, de fato, vulnerado no caso concreto. Isso porque, apesar de instado a apreciar os temas deduzidos no apelo, o Tribunal local teria se negado a fazê-lo, rejeitando-os genericamente.

Sustenta, outrossim, que a ausência de prequestionamento quanto ao malferimento do art. 83 do Código de Processo Penal não mereceria prosperar. Ainda que sucintamente, a defesa teria debatido e repelido a alegação, de competência *ratione loci* do juízo de Americana, merecendo ser conhecido e provido o recurso especial nesse ponto.

Insiste que os arts. 2º, II, e 4º, ambos da Lei n. 9.296/1996 não teriam sido respeitados no caso concreto. Segundo constaria no procedimento – relatório de investigações do apenso de interceptação n. 12/2013 –, a partir de informações prestadas pelo tal "colaborador confiável", a única providencia adotada teria sido a realização de consulta das alcunhas fornecida pelos bancos de dados policiais. O próprio Tribunal local teria reconhecido que as informações prestadas pelo informante da polícia (não identificado) equivaleria a uma delação anônima. Pede, assim, a declaração de nulidade da interceptação, pois não teriam sido realizadas diligências preliminares.

Reitera ter havido violação do art. 41 do Código de Processo Penal, considerando que a atrial ofertada não teria descrito minimamente as condutas por ele praticadas.

Afirma que o malferimento do art. 215 do Código de Processo Penal, uma vez que não teria sido realizada a gravação dos depoimentos policiais, registrando-se o ato apenas por transcrição, não fidedigna, suprimindo-se trechos importantes das falas.

A decisão agravada, diante da arguição de violação dos arts. 155, 381, III, e 386, IV, V e VII, do Código de Processo Penal, teria assentado a incidência da Súmula 7/STJ. No entanto, a postulação se assentaria na reavaliação da prova, o que tem sido reiteradamente permitido no âmbito do Superior Tribunal de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Justiça. Aguarda, assim, a absolvição ou, ao menos, o afastamento da causa de aumento prevista no art. 40, IV, da Lei n. 11.343/2006.

Por fim, quanto à dosimetria da pena, defende não haver justificativa para recrudescer a pena em patamar superior a 1/6, não se tratando de processo envolvendo toneladas de droga (fls. 3.707/3.716).

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.065.734 - SP
(2017/0051345-7)**

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR): O presente agravo deve ser conhecido, já que reúne os requisitos de admissibilidade.

Primeiramente, em relação à reiteração do art. 619 do Código de Processo Penal, conforme exposto monocraticamente, nos moldes do entendimento desta Corte, o magistrado, ao apreciar a controvérsia, deve apresentar as razões que o levaram a decidir desta ou daquela maneira, apontando fatos, provas, jurisprudência, aspectos inerentes ao tema e a legislação que entender aplicável ao caso; porém não está obrigado a se pronunciar, ponto a ponto, sobre todas as teses elencadas pelas partes, desde que haja encontrado razões suficientes para decidir, assim como ocorreu na hipótese dos autos.

Nessa linha: REsp n. 1.662.529/SP, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 13/10/2017.

Não é cabível, ainda, sob alegação de violação ao art. 619 do Código de Processo Penal, o rejugamento da causa em sede de embargos de declaração.

A propósito: AgRg no REsp n. 1.356.603/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 9/6/2014.

Por fim, ainda, não se considera violado o dispositivo em epígrafe quando o tema é agitado apenas nos embargos de declaração, após o julgamento da apelação. Essa manobra constitui vedada inovação recursal em embargos de declaração, não se considerando vulnerado o dispositivo em epígrafe.

Nesse sentido: AgRg no AREsp n. 671.576/SC, Ministro Gurgel de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Faria, Quinta Turma, DJe 18/8/2015.

Essa questão foi assim tratada na instância local (fls. 3.469/3.470):

[...]

2. Os embargos de declaração de Jorge Luís são manifestamente protelatórios.

Como cediço, presta-se esse remédio processual, nos termos do artigo 619 do Código de Processo Penal, a sanar omissões, contradições, ambigüidades ou obscuridades de que padeçam Acórdãos.

No caso em tela, longe de apontar qualquer um desses vícios, o embargante, como se lhe fosse dado manejar segunda apelação, se limita a revolver matérias motivadamente decididas no julgamento de seu recurso, notadamente a fls. 3.585/3.609

Por fim, cabe lembrar que, mesmo quando objetivam prequestionamento, os embargos de declaração não podem se afastar das hipóteses do já citado artigo 619 do Código de Processo Penal.

Destarte, nada há a ser aclarado ou integrado.

[...]

Do excerto, verifica-se que o ora agravante teve seus embargos rejeitados na origem pela tentativa de rediscutir os temas aventados na origem. Trata-se de provimento incabível em sede de aclaratórios, motivo pelo qual não há falar em violação do mencionado dispositivo legal.

Além disso, nem sequer delineou quais os temas não teriam sido apreciados, motivo pelo qual não prospera a insurgência no ponto.

Em relação à suposta violação do art. 83 do Código de Processo Penal, consta do acórdão fundamento não abarcado nas razões do recurso especial, a saber, ter o crime se consumado em Americana (competência *ratione loci*), não sendo os juízos igualmente competentes (fls. 3.342/3.344):

[...]

2.1. Não há cogitar-se de qualquer nulidade por incompetência do Juízo, preliminar arguida pelas Defesas de Jorge, Laura, Aline, Mariana, Kely e Antonio Carlos.

A questão constituiu objeto de exceção de incompetência, a qual foi rejeitada, sem que houvesse recurso.

Perante esta Corte, a Defesa de Jorge impetrou habeas corpus arguindo a questão; a ordem foi denegada por esta Colenda Câmara, à unanimidade. Consignou o V. Acórdão:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

"Não há falar-se em nulidade do processo.

Lembre-se que a prevenção constitui critério de fixação de competência utilizável apenas na hipótese em que, nos termos do artigo 83 do Código de Processo Penal, houver concurso entre dois ou mais juízes igualmente competentes, com base nos critérios que a precedem.

Ora, não é possível assim qualificar, no caso em apreço, os juízos de Piracicaba e Americana.

O crime de tráfico, cuja gravidade é maior, consumou-se naquela última comarca, com a apreensão das drogas no local de residência dos principais envolvidos nas infrações: Geovânio e o paciente Jorge Luís. Logo, é esse o único juízo competente para a ação penal, *ratione loci*.

Inviável, pois, o acolhimento da tese de que a prevenção teria firmado a competência do juízo de Piracicaba.

Entretanto, ainda que assim não fosse, nos termos da Súmula no. 706 do E. Supremo Tribunal Federal "é relativa a nulidade decorrente da inobservância da competência penal por prevenção".

Ora, o reconhecimento da nulidade relativa não está subordinado apenas à alegação oportuna; é preciso que esta venha acompanhada de demonstração de prejuízo.

No caso concreto, a impropriedade não aponta concreto prejuízo à Defesa na tramitação do feito em Americana.

Ao contrário: nessa comarca reside o paciente; ali estão as provas do fato.

Por fim, cabe destacar que a exceção de incompetência oposta em primeiro grau foi rejeitada pelo Juízo."

Acrescente-se, agora, que nestes autos as Defesas igualmente não apontaram qualquer prejuízo decorrente da tramitação da ação penal na comarca de Americana.

Cumpra, pois, rejeitar a preliminar.

[...]

Como se observa, esse fundamento constante no acórdão não foi conhecido pela falta de prequestionamento, mas pela ausência de impugnação a todos os fundamentos do acórdão.

Essa omissão implica o não prosseguimento da insurgência, tendo em vista o ônus do agravante de abarcar todos os fundamentos do acórdão em suas razões, óbice exposto na Súmula 283/STF.

Quanto às supostas violações dos arts. 2º, II, e 4º, ambos da Lei n. 9.296/1996, o Superior Tribunal de Justiça já assentou não invalidar o procedimento de interceptação telefônica o afastamento de sigilo telefônico com base em denúncia anônima, desde que se realizem diligências preliminares



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

averiguando a veracidade das informações prestadas.

É a orientação pacífica, conforme RHC n. 44.787/RJ, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 22/9/2017.

A aventada nulidade foi afastada conforme o seguinte trecho (fl. 3.344/3.345):

[...]

Conforme consta do apenso de interceptação telefônica e anotam os relatórios de investigação juntados aos autos, bem como as narrativas dos policiais ouvidos em Juízo, a delação anônima se limitava a apontar a prática de tráfico de entorpecentes por indivíduos de alcunhas Dodi e Cara Seca. O pedido de interceptação trouxe muito mais do que isso: as testemunhas Carlos Rosiel, Francisco de Assis e Willian³, policiais que apuraram os fatos, foram enfáticas ao dizer que, em face da delação, cuidaram de realizar diligências, nas quais identificaram Dodi como o réu Jorge, apuraram as linhas por ele utilizadas e indícios de que era efetivamente traficante. Somente após houve por bem a Autoridade Policial representar para que fossem autorizadas as interceptações.

Não foram estas, portanto, lastreadas exclusivamente em delação anônima.

[...]

Verifica-se que a decretação de afastamento do sigilo foi precedida de diligências preliminares realizadas pelos policiais Carlos Rosiel, Francisco de Assis e William, que foram além de consulta a cadastro de alcunhas, motivo pelo qual foi respeitada a vedação à decretação de interceptação com base em *notitia criminis* anônima.

Não há, assim, violação a dispositivo de lei federal no caso em apreço.

Quanto a suposto vício na exordial, o Superior Tribunal de Justiça entende que, uma vez descritos os fatos de forma clara e congruente, não se pode considerar inepta a denúncia que permite o exercício regular do contraditório e da ampla defesa, conforme expressa o art. 41 do Código de Processo Penal.

São vários os precedentes nesse sentido, dentre os quais destaca-se: HC n. 250.448/RJ, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 13/6/2016.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nesse ponto, assentou a Corte local (fl. 3.351/3.352):

[...]

Leia-se a exordial e se constatará, sem qualquer esforço, que ela cumpre plenamente os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal: expõe o fato criminoso com todas as suas circunstâncias, e individualiza, na medida do possível e do necessário, as condutas de cada qual dos imputados, inclusive de Jorge e Antonio.

Longe de limitar-se a imputar ao primeiro, sem lastro em fatos, a chefia da associação, a denúncia expõe suficientemente as condutas em que se arrima essa imputação, bem como aquela de tráfico de entorpecentes.

Nesse diapasão, destaque-se que a exordial refere numerosas conversações telefônicas de Jorge com corrêus, indicando sua liderança e sua vinculação com as drogas apreendidas, assim como o encontro de uma missiva em sua casa, igualmente indicativa de sua atividade ilícita.

[...]

E, de fato, conforme se observa à fl. 17 da inicial, por exemplo, embora esta não seja de excelente rigor técnico, delineou a ação do ora agravante, não podendo se inquirir a inicial de inepta, ainda mais nesta fase recursal, após sentença condenatória.

Não prospera a insurgência também neste ponto.

Quanto à suposta nulidade pela não observância do art. 215 do Código de Processo Penal, importante consignar que o Superior Tribunal de Justiça já assentou não se declarar nulidade de determinado ato processual sem a patente demonstração da sua ocorrência bem como do prejuízo concreto, consoante dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal (princípio do *pas de nullité sans grief*).

A corroborar: HC n. 294.955/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Quinta Turma, Sexta Turma, DJe 10/3/2015.

Essa questão teve o seguinte tratamento no acórdão que julgou a apelação (fls. 3.353/3.354):

[...]

2.4. Violação ao artigo 215 do CPP é vislumbrada pela Defesa de Jorge na audiência de oitiva das testemunhas de acusação, a única em que os



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

depoimentos não foram gravados, mas ditados pelo Juiz no termo. Alega a Defesa a existência de discrepâncias entre os depoimentos e sua consignação, omitindo-se informações importantes para o réu. No entanto, apenas uma dessas informações importantes é apontada: o MM. Juiz deixou de consignar afirmativa do policial Francisco, de que não viu Jorge recebendo ou entregando droga.

Leia-se o termo do depoimento de Francisco, e não se observará nenhum reclamo da Defesa; esta, incompreensivelmente, deixou o protesto para o encerramento da audiência, verificado mais de quatro horas após o relato da testemunha, conforme constou da ata então lavrada.

De qualquer modo, consta que a testemunha, respondendo a questão posta pelo Defensor de Jorge, afirmou que na casa deste não havia drogas.

Aliás, esse fato já se infere da denúncia; esta não diz que Jorge fornecia ou recebia pessoalmente os entorpecentes.

Diante disso, a omissão dessa frase da testemunha - que deve ser admitida como verdadeira - não altera o quadro probatório em relação a Jorge, e nenhum prejuízo acarreta a esse acusado.

[...]

O trecho demonstra que eventual irregularidade na oitiva da testemunha não foi relevante para o deslinde da causa, motivo pelo qual ausente qualquer prejuízo para a defesa.

Não prospera o recurso também neste ponto.

Quanto às alegações em torno dos arts. 155, 381, III, e 386, IV, V e VII, do Código de Processo Penal, imprescindível assentar que, conforme compreensão da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal, é vedada a condenação baseada exclusivamente em elementos colhidos na fase policial, não submetidos ao contraditório e à ampla defesa (AgRg no AREsp n. 1.096.705/PR, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 21/6/2017).

Essa posição, no entanto, não veda a menção aos elementos constantes exclusivamente do inquérito, que podem subsidiar édito condenatório quando corroboradas por outras provas judiciais.

É o que se extrai do seguinte julgado: AgRg no HC n. 385.358/SC, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 17/10/2017.

Ao avaliar o acervo probatório em relação ao agravante, o Tribunal local



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

teceu as seguintes considerações (fls. 3.359/3.366):

[...]

3.1. Jorge Luís Gomes da Silva é apontado pela denúncia como o chefe da associação, chamado por seus subordinados de Pai, Dodi, Dodinha ou Gabriel.

Dele diz a exordial que era membro do PCC, e era quem administrava as atividades do grupo, entabulando negociações para aquisição de entorpecentes. Encaminhava parte destes para Geovânio e outra parte para Rogério. Possuía, ainda segundo a inicial, um aparelho celular registrado em nome de Antonio Carlos; através deste, certa feita conversou acerca da prisão de Geovânio, apresentando-se como Dodi e afirmando ser o dono do automóvel Vectra que estava na posse de seu colaborador. Em sua casa foi apreendida uma carta reveladora do poder que exercia, já que lhe era pedido que interviesse em uma "loja" de Santa Bárbara, apropriada por Raposa.

Tudo isso foi negado pelo réu em interrogatórios na polícia e em Juízo. Na primeira dessas ocasiões, limitou-se a dizer que dos réus conhecia apenas Antonio, com quem negociava automóveis. Em Juízo, ridicularizou a imputação de ser criminoso temível; afirmou ganhar a vida transacionando veículos, negócio que o levou a conhecer Antonio. Geuvanio é marido da sócia de sua mulher em um salão de beleza, e esse contato o levou a recomendar Antonio a ele, que adquiriu um veículo, esgotando-se aí o relacionamento entre ambos. Adquiriu uma Courier branca de Luís Fernando; pagou R\$ 8.000,00 e ainda deve ao vendedor R\$ 10.000,00. Confirmou que no passado envolveu-se no tráfico, tendo sido condenado. Disse não recordar o número do próprio telefone celular, o mesmo que fornecia aos clientes que queriam transacionar automóveis. Afirmou desconhecer as testemunhas de acusação.

Estas, em relatos seguros e coerentes, desmentiram as negativas do réu.

O policial Carlos Rosiel disse que Jorge era efetivamente o chefe da associação; Fernando Marcos relata que a ele incumbia, dentre outros afazeres relacionados ao tráfico, resolver as desavenças entre os envolvidos no comércio ilícito por ele comandado.

Ressalte-se, desde logo, nada impedir que policiais, como quaisquer outras pessoas, testemunhem sobre fatos de que tiveram conhecimento. Repele-se a objeção que procura inquinar aprioristicamente os depoimentos prestados por policiais, como se estes, em princípio, não fossem dignos de credibilidade.

Seria impensável que o Estado, sem qualquer motivo concreto, desprezasse os depoimentos daqueles que ele mesmo constituiu e a quem confiou a tarefa de velar pela segurança pública. Inexistindo qualquer indício de que os policiais conhecessem o acusado antes dos fatos e tivessem algum interesse em incriminá-lo falsamente, seus depoimentos, seguros e coesos, merecem crédito.

Nesse sentido a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal:

[...]

Acrescente-se a isso que Jorge referiu não conhecer os policiais antes dos fatos; não tinham eles, portanto, insista-se, qualquer razão para



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incriminá-lo falsamente.

A prova colhida através de interceptação telefônica, longe de contrariar, confere sólido respaldo a tudo quanto disseram as testemunhas de acusação.

A leitura do denso relatório das interceptações chega a impressionar, diante do protagonismo de Jorge nas longas negociações envolvendo o tráfico de entorpecentes, e seu envolvimento direto com organização criminosa.

Ele é ouvido em inúmeros diálogos com outros réus ou traficantes não identificados; avultam, dentre estes, as conversas com seu "braço direito" Geovânio. Por exemplo, em um diálogo ele manifesta preocupação pelo fato de Guache ter sido preso, dizendo que telefonará para a mulher dele; em outra conversação, afirma que Geovânio foi preso quando entregava droga pessoalmente com o carro dele, na companhia de Veio, e acrescenta que "pegaram Guache no artigo 35" "por causa da família, por causa de nós"¹; num outro contato, ele propõe ao interlocutor dar veículos em troca de drogas; numa das ligações, comenta com Geovânio uma batida policial"; em outra, conversa com um policial afirmando ser Dodi, o dono do Vectra que estava com Geovânio e pedindo a sua liberação.

As gravações não deixam qualquer dúvida de que Jorge era a pessoa designada pelas alcunhas já mencionadas, e era o interlocutor nas conversações telefônicas a ele atribuídas.

A propósito, a negativa da Defesa é de todo vazia. Ilustrativamente, em algumas dessas conversas Jorge efetivamente refere alguns negócios envolvendo automóveis; a par disso, em um diálogo ele menciona a necessidade de obter um RG, fato que foi referido por ele mesmo como relativo à negociação de um automóvel com Luís Fernando.

A carta manuscrita apreendida em sua casa confirma que Jorge foi chamado a resolver desavença entre membros da organização criminosa envolvendo uma "loja" do tráfico; nas ligações telefônicas, pede-se a ele que intervenha até mesmo em uma briga entre marido e mulher pertencentes à associação.

As conversas com Geovânio e os demais elementos carreados aos autos demonstram não apenas a vinculação de Jorge à associação de traficantes, mas igualmente sua vinculação direta às drogas apreendidas: aquelas que se encontravam na posse direta de seu gerente Geovânio e aquelas por este confiadas para comercialização nas casas e "lojas" de Rogério e Aline.

Lembre-se, respondendo a questionamento das Defesas, que alguém pode concorrer para a conduta de terceiro, consistente em guardar ou manter em depósito entorpecente destinado ao tráfico, sem ter a posse direta do entorpecente. Basta que forneça a droga, ou os meios para a guarda desta.

Assim, apresenta-se de todo irrelevante na casa de Jorge não ter sido apreendido entorpecente, e ele não ter sido flagrado portando drogas: Jorge mantinha tóxicos nas casas de seus colaboradores e operava recebimentos e entregas através deles, negociando frequentemente por telefone.

As testemunhas de Defesa nada explicitaram acerca dos fatos; destacaram apenas que Jorge trabalha com compra e venda de automóveis.

É mesmo provável que ele também faça isso. Como já aludido, em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

algumas conversações telefônicas - poucas - Jorge se refere a veículos. No entanto, a prova já analisada demonstra que se trata de atividade absolutamente secundária, que não compete com sua ocupação maior: comprar e vender entorpecentes através da associação que tem sob seu comando.

Jorge deve ser condenado não apenas pelo delito de associação para o tráfico, mas igualmente por tráfico de entorpecentes.

[...]

Como se vê, os depoimentos das testemunhas foram produzidos em juízo, estando a condenação subsidiada também em interceptação telefônica autorizada judicialmente, o que, conforme exposto supra, não impede a menção a elementos colhidos na fase policial.

Ademais, a análise quanto ao teor do conjunto probatório, se apto ou não a embasar o édito condenatório, não constitui reavaliação do arcabouço probatório, mas inviável reexame de provas, medida incabível na via do recurso especial (Súmula 7/STJ).

Esse mesmo óbice obsta o conhecimento da questão relativa ao art. 40, IV, da Lei n. 11.343/2006, pois a aferição da suficiência das provas para a caracterização da causa de aumento descrita demandaria inviável reexame de provas, motivo pelo qual não se conhece do recurso neste ponto.

Desse modo, inviável o conhecimento do pleito.

Por fim, quanto às supostas irregularidades na fixação da pena, o Superior Tribunal de Justiça entende que o julgador não está adstrito a critérios puramente matemáticos, havendo certa discricionariedade na dosimetria da pena, vinculada aos elementos concretos constantes dos autos.

A esse respeito: HC n. 240.007/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 11/6/2015.

Ademais, o *quantum* de aumento decorrente da negatificação das circunstâncias não está estipulado no Código Penal, de forma que devem ser observados os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da necessidade e da suficiência à reprovação e à prevenção do crime, informadores do processo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de aplicação da pena (HC n. 416.254/RJ, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 11/10/2017).

A dosimetria foi assim tratada no acórdão que julgou a apelação (fls. 3.406/3.407):

[...]

4.1. Jorge Luís, condenado pelos delitos dos artigos 33 e 35 da Lei de Drogas, teve as penas de partida fundamentadamente exacerbadas em metade sobre o mínimo. Ao que já foi indicado, acrescente-se a manifesta liderança que o Pai exercia sobre os demais.

Em segunda etapa, correta a consideração de sua reincidência, que, por ser decorrente em envolvimento anterior no crime de tráfico de entorpecentes, justifica a exacerbação em 1/4.

Na terceira fase, a pertença a organização criminosa e a reincidência afastam o redutor do artigo 33 § 4º. da Lei no. 11.343/2006. De outra parte, o envolvimento de vários menores justifica a exacerbação operada.

As penas de Jorge, portanto, não sofrem modificação.

[...]

Na sentença, por sua vez, consta o seguinte (fls. 2.581/2.582):

[...]

As penas bases dos réus, tanto os condenados pelos crimes de tráfico quanto pela associação, devem ser majoradas em metade, nas duas infrações, considerado o piso mínimo, tudo em consideração às circunstâncias e conseqüências do crime.

Como denotam os autos, trata-se de complexa organização criminosa, com atuação primordial na região e ocasional em todo o Estado, aderida a facção criminosa, com exploração de droga de nocividade extrema (cocaína, crack e maconha), com tráfico indistinto em relação aos usuários.

Na forma anotada pela acusação, formavam verdadeira empresa do crime, organizando-se na venda da droga, no recebimento do numerário e distribuição dos lucros, principalmente a facção criminosa PCC.

Essa organização é demonstrada especialmente no pen-drive apreendido com Diego (que infelizmente, evadiu-se do distrito da culpa), possibilitando aferir os altos lucros do empreendimento criminoso, os seus integrantes e o quanto dispunham até de armamento.

Esse aumento é recomendado com rigor pelo artigo 42 da Lei de Drogas e, especialmente nestes autos, tem indicação precisa, também porque a quantidade de drogas, variedade são extremamente expressivas.

Em segunda fase. Jorge e Geovânio são reincidentes, circunstância bastante para aumentar a pena base de cada qual em um quarto.

Não se pode considerar os interrogatórios de Aline e Rogério como confissões, pois nitidamente obnubilaram a verdade, visando beneficiar corréus e a próprio organização criminosa que integravam. Idem para Luis



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Fernando, quanto a posse da arma.

Na terceira fase, reconhecido o crime do artigo 35 da Lei de Drogas, impossível reduzir a pena com fulcro no artigo 33. § 4º da mesma Lei 11.343/2006. caracterizando a associação a hipótese de vedação da benesse legal.

Porém, está provado que envolveram adolescentes na empreitada delituosa, identificando-se Joyce e Matheus (B.B. ou bebezinho). O aumento, pela mesma complexidade e intensidade do envolvimento dos adolescentes, deve ser de metade, calculado sobre o 'tantum' até então delimitado na segunda fase.

Nos crimes de posse ilegal de arma, as penas bases serão fixadas no mínimo legal, assim mantidas na segunda fase (até por impossibilidade de redução aquém do mínimo, malgrado confessos Luís e Rogério) e adotadas como definitivas, na terceira fase, a mingua de causas modificadoras.

[...]

Desse modo, idoneamente fundamentada a exasperação operada na primeira fase da dosimetria, considerando a complexidade da rede e o grande quantidade de droga apreendida, distribuída por diversos imóveis e em grande variedade, conforme exposto à fl. 2.534.

É preciso salientar a pena-base pode ser exasperada com base nos vetores do art. 42 da Lei de Drogas (HC n. 403.226/SC, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 24/8/2017).

Da mesma forma, a utilização da fração de 1/4 na primeira fase também foi concretamente fundamentada, tendo em vista a reincidência específica (AgRg no REsp n. 1.660.563/SP, de minha relatoria, Sexta Turma, DJe 24/8/2017).

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2017/0051345-7

AgRg no
AREsp 1.065.734 /
SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00058551420138260451 00250000 20150000920389 20160000112537 250000 585/2013
5852013 58551420138260451 RI002L5ZX0000

PAUTA: 08/05/2018

JULGADO: 08/05/2018

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro NEFI CORDEIRO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LUIZA CRISTINA FONSECA FRISCHEISEN

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE	: JORGE LUIS GOMES DA SILVA
ADVOGADOS	: DANIEL LEON BIALSKI - SP125000 JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR - SP274839
AGRAVADO	: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
CORRÉU	: GEOVÂNIO PEREIRA DOS ANJOS
CORRÉU	: ROGERIO GONÇALVES VIANA
CORRÉU	: SUZANA DOS SANTOS PONTES
CORRÉU	: ALINE BARBOSA DE OLIVEIRA
CORRÉU	: MARIANA DE FATIMA DA SILVA
CORRÉU	: THIAGO SARAIVA FERREIRA CORDEIRO
CORRÉU	: KELY CRISTINA DA FONSECA
CORRÉU	: LUIS FERNANDO RODRIGUES CARVALHO
CORRÉU	: LUCAS RODRIGUES CARVALHO
CORRÉU	: ANTONIO CARLOS MARTINI JUNIOR
CORRÉU	: LAURA CRISTINA DA SILVA
CORRÉU	: UERICA PRIMO DOS ANJOS
CORRÉU	: DIEGO ELIAS FERNANDES SOARES DA SILVA
CORRÉU	: JOHNATAN GALDENCIO LOPES
CORRÉU	: TIAGO MORAES PESSOA

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	: JORGE LUIS GOMES DA SILVA
ADVOGADOS	: DANIEL LEON BIALSKI - SP125000 JOÃO BATISTA AUGUSTO JÚNIOR - SP274839



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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