



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.657 - SP (2012/0115194-4)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
IMPETRANTE : PAULO MARZOLA NETO
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALESSANDRO DA SILVA (PRESO)

EMENTA

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

1. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, buscando dar efetividade às normas previstas na Constituição Federal e na Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que deve ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que seja restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

2. Tratando-se de *writ* impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35 DA LEI 11.343/2006). OFÍCIOS ENCAMINHADOS À AUTORIDADE JUDICIAL PELAS EMPRESAS DE TELEFONIA. JUNTADA AOS AUTOS. INDEFERIMENTO. DOCUMENTOS DE CUNHO ADMINISTRATIVO E DESTINADOS EXCLUSIVAMENTE AO CONTROLE JUDICIAL. DESNECESSIDADE DE ANEXAÇÃO AOS AUTOS DE INTERCEPTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 12 DA RESOLUÇÃO 59/2008 DO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE CONTROLE DA MEDIDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

1. Da leitura do artigo 12 da Resolução 59/2008 do Conselho Nacional de Justiça, verifica-se que a expedição de ofícios pelas empresas de telefonia destina-se exclusivamente ao controle judicial dos números de telefone monitorados, bem como do prazo da medida, inexistindo, no referido diploma legal, qualquer previsão no sentido de que tais documentos devam ser anexados aos autos da cautelar para conferir validade à medida.

2. Ademais, a ausência nos autos dos ofícios expedidos pelas empresas de telefonia não impede a defesa de verificar os números que foram interceptados, tampouco o lapso temporal em que a medida foi implementada, já que tais informações podem ser obtidas por meio do auto circunstanciado, consoante



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

se extrai do § 2º do artigo 6º da Lei 9.296/1996, ou até mesmo pelo simples cotejo dos diálogos com as respectivas decisões que autorizaram a medida.

3. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do pedido. Os Srs. Ministros Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 16 de outubro de 2014(Data do Julgamento)

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.657 - SP (2012/0115194-4)

IMPETRANTE : PAULO MARZOLA NETO
ADVOGADO : PAULO MARZOLA NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ALESSANDRO DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de ALESSANDRO DA SILVA, apontando como autoridade coatora a 16ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que denegou a ordem pleiteada no HC n. 0033860-75.2012.8.26.0000.

Noticiam os autos que o paciente foi denunciado pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/2006.

No curso do processo a defesa requereu a juntada aos autos de alguns ofícios das operadoras de telefonia em resposta à autorização judicial de interceptação, bem como a sua transcrição e a realização de perícia nos áudios obtidos, o que foi indeferido pelo magistrado singular.

Inconformada, a defesa impetrou prévio *writ* na origem, cuja ordem restou denegada.

Sustenta o impetrante que a ausência nos autos dos ofícios das operadoras de telefonia confirmando os números dos telefones interceptados, bem como as datas de início e término das interceptações telefônicas, caracterizaria cerceamento de defesa.

Alega que a inexistência dos referidos documentos nos autos prejudicaria o paciente, na medida em que não teria como verificar a legitimidade das interceptações telefônicas.

Requer a concessão da ordem para que seja convertido o julgamento da ação penal em diligência, a fim de que sejam juntados aos autos os referidos ofícios, e reconhecido o excesso de prazo na formação da culpa, pois o paciente estaria custodiado cautelarmente há quase 1 (um) ano e 3 (três) meses, sem que tenha sido encerrada a instrução criminal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A liminar foi indeferida, nos termos da decisão de fl. 538.

Prestadas as informações (e-STJ fls. 547/548), o Ministério Público Federal, em parecer de fls. 640/643, manifestou-se pela denegação da ordem.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 244.657 - SP (2012/0115194-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Por meio deste *habeas corpus* pretende-se, em síntese, a conversão da ação penal instaurada contra o paciente em diligência, a fim de que sejam juntados aos autos documentos reputados relevantes pela defesa.

Cumpre analisar, preliminarmente, a adequação da via eleita para a manifestação da irresignação contra o acórdão proferido pelo Tribunal *a quo*.

Nos termos do artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, este Superior Tribunal de Justiça é competente para processar e julgar, de forma originária, os *habeas corpus* impetrados contra ato de tribunal sujeito à sua jurisdição e de Ministro de Estado ou Comandante da Marinha, do Exército ou da Aeronáutica; ou quando for coator ou paciente as autoridades elencadas na alínea "a" do mesmo dispositivo constitucional, **hipóteses não ocorrentes na espécie.**

Por outro lado, prevê a alínea "a" do inciso II do artigo 105 que o Superior Tribunal de Justiça é competente para julgar, mediante recurso ordinário, os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão for denegatória.

De se destacar que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 109.956/PR, buscando dar efetividade às normas previstas no artigo 102, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, e dos artigos 30 a 32 da Lei 8.038/1990, passou a não mais admitir o manejo do *habeas corpus* originário perante aquela Corte em substituição ao recurso ordinário cabível, entendimento que passou ser adotado por este Superior Tribunal de Justiça, a fim de que fosse restabelecida a organicidade da prestação jurisdicional que envolve a tutela do direito de locomoção.

Assim, insurgindo-se a impetração contra acórdão do Tribunal de origem que denegou a ordem pleiteada no prévio *writ*, mostra-se incabível o manejo do *habeas corpus* originário, já que não configurada nenhuma das hipóteses elencadas no artigo 105, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal, razão pela qual não merece



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conhecimento.

Todavia, tratando-se de remédio constitucional impetrado antes da alteração do entendimento jurisprudencial, o alegado constrangimento ilegal será enfrentado para que se analise a possibilidade de eventual concessão de *habeas corpus* de ofício.

Como se sabe, a Resolução 59/2008 do Conselho Nacional de Justiça regulamentou o procedimento de interceptação telefônica e, em seu artigo 12, assim estabeleceu as obrigações das operadoras de telefonia:

Art. 12. Recebido o ofício da autoridade judicial a operadora de telefonia deverá confirmar com o Juízo os números cuja efetivação fora deferida e a data em que efetivada a interceptação, para fins do controle judicial do prazo.

Parágrafo único. A operadora indicará em ofício apartado os nomes das pessoas que tiveram conhecimento da medida deferida e os dos responsáveis pela operacionalização da interceptação telefônica, arquivando-se referido ofício em pasta própria na Secretaria ou cartório judicial.

Da leitura do mencionado dispositivo, verifica-se que a expedição de ofícios pelas empresas de telefonia destina-se exclusivamente ao controle judicial dos números de telefone monitorados, bem como do prazo da medida, inexistindo, no referido diploma legal, qualquer previsão no sentido de que tais documentos devam ser anexados aos autos da cautelar para conferir validade à medida.

Na hipótese em apreço, a defesa requereu a juntada aos autos de alguns ofícios das operadoras de telefonia em resposta à autorização judicial de interceptação, bem como a sua transcrição e a realização de perícia nos áudios obtidos (e-STJ fls. 56/58), o que foi indeferido pelo magistrado singular nos seguintes termos:

"Fls. 295/296: a exigência dos ofícios das operadoras de telefonia, conforme se depreende do artigo 12 da Resolução nº 2/2009, da Corregedoria Geral da Justiça, é meramente para fins de controle judicial do prazo das interceptações telefônicas, não havendo prejuízo para a defesa o fato deles não trazerem as datas de início das interceptações," (e-STJ fl. 63).

Não se verifica, portanto, qualquer nulidade no indeferimento do pleito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

defensivo, já que, consoante destacado alhures, os ofícios requeridos constituem providência administrativa referente à medida, sem qualquer interesse processual, razão pela qual a sua inexistência nos autos não interfere na validade das interceptações.

Ademais, ao contrário do que sustentado na impetração, a simples ausência nos autos dos ofícios expedidos pelas empresas de telefonia não impede a defesa de verificar os números que foram interceptados, tampouco o lapso temporal em que a medida foi implementada, já que tais informações podem ser obtidas por meio do auto circunstanciado, consoante se extrai do § 2º do artigo 6º da Lei 9.296/1996, *verbis*:

Art. 6º Deferido o pedido, a autoridade policial conduzirá os procedimentos de interceptação, dando ciência ao Ministério Público, que poderá acompanhar a sua realização.

(...)

§ 2º Cumprida a diligência, a autoridade policial encaminhará o resultado da interceptação ao juiz, acompanhado de auto circunstanciado, que deverá conter o resumo das operações realizadas.

Tal pretensão pode muito bem ser alcançada, ainda, mediante o cotejo dos diálogos utilizados para dar embasamento à ação penal com as respectivas decisões que as autorizaram, alcançando-se, desta forma, a constatação da regularidade ou não da medida.

Em arremate, a confirmar a inexistência de prejuízo no caso em tela, é necessário registrar que ao proferir sentença condenatória no feito o togado de origem, rejeitando o pedido de conversão do julgamento em diligência, frisou que as operadoras de telefonia dispõem de programa eficiente para travamento das escutas quando esgotado o prazo estabelecido judicialmente, sendo certo que embora a defesa alegue que teria ocorrido a quebra de sigilo em data não autorizada, não teria demonstrado quando tal fato teria ocorrido, o que impossibilita o exame da ilegalidade aventada.

Não se deparando, portanto, com flagrante ilegalidade no ato apontado como coator, **não se conhece** do *habeas corpus* substitutivo.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2012/0115194-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 244.657 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 167616320118260506 20120000233425 338607520128260000 7612011

EM MESA

JULGADO: 16/10/2014

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

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

Secretário

Bel. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: PAULO MARZOLA NETO
ADVOGADO	: PAULO MARZOLA NETO
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ALESSANDRO DA SILVA (PRESO)
CORRÉU	: MARCOS JOSÉ CABRAL
CORRÉU	: CLÉSIO ADRIANO DA SILVA CAJUELA
CORRÉU	: ANDERSON APARECIDO SABINO ALVES

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

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 Gurgel de Faria, Newton Trisotto (Desembargador convocado do TJ/SC), Walter de Almeida Guilherme (Desembargador convocado do TJ/SP) e Felix Fischer votaram com o Sr. Ministro Relator.