



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1007474 - SC
(2016/0285357-7)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : A G
AGRAVANTE : M DE O
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE SUSPEITA DE ADULTERAÇÃO DO MATERIAL. REQUERIMENTO DE PERÍCIA INJUSTIFICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS NULAS. CONDENAÇÃO COM BASE APENAS EM ELEMENTOS VÁLIDOS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. MULTIPLICIDADE DE CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. VALORAÇÃO COMO MAUS ANTECEDENTES E AGRAVANTE. POSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No devido processo legal, consagrado no art. 5º, LIV, da CF, a produção de prova constitui não meramente um direito individual do acusado, mas uma das mais expressivas garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo como premissa a participação equânime das partes, orientada pela boa-fé e pela ética processual. Cuida-se de garantia ao correto desenvolvimento do processo penal, que não pode ser visto como simples instrumento de arbítrio estatal, mas como meio garantidor

do indivíduo a ele submetido.

2. No sistema processual penal pátrio, há limitações ao exercício do direito à prova, tais como a previsão do art. 184 do CPP, que possibilita o indeferimento de perícia requerida pelas partes quando não for necessária ao esclarecimento dos fatos; do art. 212, do mesmo diploma, que dispõe sobre a não admissão de perguntas às testemunhas que não tiverem relação com a causa; e do art. 400, § 1º, que assim dispõe: "As provas serão produzidas em uma só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias". Tais disposições não implicam violação do princípio da ampla defesa, mas providência coerente com o devido processo legal e com o princípio da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da *Lex Fundamentalis*), máxime porque o magistrado deve fiscalizar a estratégia processual adotada pelas partes, velando para que a relação processual seja pautada pelo princípio da boa-fé objetiva.

3. A Lei n. 9.296/1996 não faz nenhuma exigência de serem os diálogos interceptados periciados a fim de que se identifiquem as vozes envolvidas. Por isso mesmo, "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da desnecessidade da realização genérica de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas. Precedentes" (HC n. 292.800/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 10/2/2017).

4. No caso, embora a defesa haja tido acesso integral à prova referente ao monitoramento telefônico e às fotografias juntadas aos autos, não apontou ou demonstrou, concretamente, a existência de qualquer suspeita de adulteração no material. Assim, as instâncias de origem entenderam pela desnecessidade da realização da prova pericial, pois, além de a defesa não haver justificado ser ela imprescindível, não houve nenhum apontamento, por parte dos acusados, sobre a suspeita concreta de adulteração do material. Diante de tais considerações, não há nulidade a ser reconhecida.

5. Quanto à suposta extrapolação do prazo legal da interceptação

telefônica, o Magistrado de primeiro grau reconheceu que, de fato, os prazos legais não foram cumpridos em algumas das interceptações. Contudo, porquanto não abrangidas por determinação judicial, determinou o desentranhamento dos autos de referidas provas ilegais, as quais não serviram como fundamento para a condenação.

6. O entendimento desta Corte Superior se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido, de que "eventual nulidade da interceptação telefônica não possui o condão de desconstituir todo elemento material indiciário que justifica a pretensão punitiva, quando as escutas consideradas ilícitas foram desconsideradas e o juízo condenatório está embasada em diversos outros elementos de prova" (RHC n. 38.920/AM, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 23/05/2014).

7. Quanto à dosimetria, o entendimento das instâncias ordinárias encontra-se em consonância com o firmado por esta Corte, que entende "[ser] possível a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, ficando apenas vedado o bis in idem. Assim, tendo em vista a existência de duas condenações transitadas em julgado não sopesadas na segunda etapa do procedimento dosimétrico, descabe falar em flagrante ilegalidade na valoração negativa dos maus antecedentes" (HC n. 594.024/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 10/8/2020).

8. O recrudesimento da pena-base em razão dos maus antecedentes não foi excessivo, com acréscimo de 1/6 em razão da incidência dessa circunstância judicial; não se evidencia, portanto, falta de proporcionalidade na dosimetria da pena.

9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior

votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 21 de março de 2025.

Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

**AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1007474 - SC (2016
/0285357-7)**

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : A G
AGRAVANTE : M DE O
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE SUSPEITA DE ADULTERAÇÃO DO MATERIAL. REQUERIMENTO DE PERÍCIA INJUSTIFICADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS NULAS. CONDENAÇÃO COM BASE APENAS EM ELEMENTOS VÁLIDOS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. MULTIPLICIDADE DE CONDENAÇÕES TRANSITADAS EM JULGADO. VALORAÇÃO COMO MAUS ANTECEDENTES E AGRAVANTE. POSSIBILIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No devido processo legal, consagrado no art. 5º, LIV, da CF, a produção de prova constitui não meramente um direito individual do acusado, mas uma das mais expressivas garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo como premissa a participação equânime das partes, orientada pela boa-fé e pela ética processual. Cuida-se de garantia ao correto desenvolvimento do processo penal, que não pode ser visto como simples instrumento de arbítrio estatal, mas como meio garantidor do indivíduo a ele submetido.

2. No sistema processual penal pátrio, há limitações ao exercício do direito à prova, tais como a previsão do art. 184 do CPP, que possibilita o indeferimento de perícia requerida pelas partes quando não for necessária ao esclarecimento dos fatos; do art. 212, do mesmo diploma, que dispõe sobre a não admissão de perguntas às testemunhas que não tiverem relação com a causa; e do art. 400, § 1º, que assim dispõe: "As provas serão produzidas em uma só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias". Tais disposições não implicam violação do princípio da ampla defesa, mas providência coerente com o devido processo legal e com o princípio da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da *Lex Fundamentalis*), máxime porque o magistrado deve fiscalizar a estratégia processual adotada pelas partes, velando para que a relação processual seja pautada pelo princípio da boa-fé objetiva.

3. A Lei n. 9.296/1996 não faz nenhuma exigência de serem os diálogos interceptados periciados a fim de que se identifiquem as vozes envolvidas. Por isso mesmo, "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da desnecessidade da realização genérica de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas. Precedentes" (HC n. 292.800/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 10/2/2017).

4. No caso, embora a defesa haja tido acesso integral à prova referente ao monitoramento telefônico e às fotografias juntadas aos autos, não apontou ou demonstrou, concretamente, a existência de qualquer suspeita de adulteração no material. Assim, as instâncias de origem entenderam pela desnecessidade da realização da prova pericial, pois, além de a defesa não haver justificado ser ela imprescindível, não houve nenhum apontamento, por parte dos acusados, sobre a suspeita concreta de adulteração do material. Diante de tais considerações, não há nulidade a ser reconhecida.

5. Quanto à suposta extrapolação do prazo legal da interceptação telefônica, o Magistrado de primeiro grau reconheceu que, de fato, os prazos legais não foram cumpridos em algumas das interceptações. Contudo, porquanto não abrangidas por determinação judicial, determinou o desentranhamento dos autos de referidas provas ilegais, as quais não serviram como fundamento para a condenação.

6. O entendimento desta Corte Superior se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido, de que "eventual nulidade da interceptação telefônica não possui o condão de desconstituir todo elemento material indiciário que justifica a pretensão punitiva, quando as escutas consideradas ilícitas foram desconsideradas e o juízo condenatório está embasada em diversos outros elementos de prova" (RHC n. 38.920/AM, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 23/05/2014).

7. Quanto à dosimetria, o entendimento das instâncias ordinárias encontra-se em consonância com o firmado por esta Corte, que entende "[ser] possível a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, ficando apenas vedado o bis in idem. Assim, tendo em vista a existência de duas condenações transitadas em julgado não sopesadas na segunda etapa do procedimento dosimétrico, descabe falar em flagrante ilegalidade na valoração negativa dos maus antecedentes" (HC n. 594.024/MG, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 10/8/2020).

8. O recrudesimento da pena-base em razão dos maus antecedentes não foi excessivo, com acréscimo de 1/6 em razão da incidência dessa circunstância judicial; não se evidencia, portanto, falta de proporcionalidade na dosimetria da pena.

9. Agravo regimental não provido.

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

A. G. e M. DE O. interpõem agravo regimental contra decisão de minha relatoria, em que neguei provimento ao recurso especial.

Nas razões do especial, os acusados apontaram violação do art. 357, II, do Código de Processo Civil (CPC), por entenderem haver o Juízo singular violado a ampla defesa ao indeferir o pleito defensivo de "acesso ao Sistema Guardião, a fim de averiguar a higidez do conteúdo das conversas interceptadas, bem como a legalidade no cumprimento e execução das interceptações deferidas judicialmente" (fl. 2.729). A nulidade estaria configurada, também, pelo indeferimento de perícia nas imagens fotográficas juntadas aos autos.

Sustentaram violação do art. 5º da Lei n. 9.296/1996, c/c o art. 157, § 1º, do Código de Processo Penal (CPP), porquanto teria havido extrapolação do prazo de monitoramento autorizado pelo Juízo, "maculando, assim toda a investigação e todas as provas decorrentes, em virtude da ausência do controle judicial acerca da inobservância do prazo legal" (fl. 2.762).

Subsidiariamente, aduziram violação do art. 59 do Código Penal, pois o Magistrado se utilizou de condenações transitadas em julgado para recrudescer a pena na primeira e na segunda fase da dosimetria.

Na petição do agravo regimental, ponderaram que a defesa não tem entendimento técnico para apontar adulteração no material, que as demais provas estão contaminadas pela interceptação telefônica mantida por tempo além daquele judicialmente autorizado e que as instâncias de origem não especificaram quais julgados foram usados para caracterizar maus antecedentes ou reincidência.

Requerem, assim, a reconsideração do *decisum* anteriormente proferido ou a submissão do feito a julgamento pelo órgão colegiado.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I. Contextualização

Consta dos autos que os agravantes foram condenados como incursos nos arts. 33, *caput*, e 35, da Lei n. 11.343/2006, havendo A. G. recebido a sanção total de 10 anos, 10 meses e 20 dias de reclusão, no regime fechado, mais multa; e M. de O. a pena de 8 anos de reclusão, no regime semiaberto, mais multa.

A sentença analisou os assuntos em discussão nos termos que se seguem.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa (fls. 1.654-1.656, destaquei):

2.1 Do aventado cerceamento de defesa.

Por ocasião das alegações finais, os acusados [A. G. e M. de O.] aduziram que não tiveram acesso ao Sistema Guardião, fato esse que impossibilitou o controle da legalidade da diligência. Argumentaram, ainda, que tal sistema não estaria disponível em CD's ou DVD's nas mídias constantes nos autos.

Sem razão!

Conforme é possível observar dos autos da Interceptação Telefônica nº 242.13.000909-1 (apensa), mais precisamente à fl. 1546, **existem 02 (dois) DVD's contendo os áudios gravados na interceptação, os quais estiveram à disposição de todos os envolvidos durante toda a instrução processual.**

As partes tiveram acesso ao conteúdo por mais de seis meses e não foram capazes de apontar qualquer inverdade ou suposta manipulação nos autos ou transcrições, ainda que insignificante.

A defesa teve tempo mais do que suficiente para analisar todas as gravações e apontar pelo menos um único trecho inverídico, a fim de dar substrato a sua tese de nulidade/cerceamento de defesa.

Ademais, é bom destacar que este juízo já deliberou a respeito do tema à fl. 954 e esclareceu que na nova versão do guardião não aparece mais a opção "verificar integridade F2". A mencionada decisão esclareceu que, ao contrario do que disse a defesa, há, sim, nos DVDs o sistema "Guardião Reader".

O Coordenador do GAECO, às fls. 821-822, informou que as mídias enviadas ao Juízo possuem instalado o aplicativo Guardião Reader, "semo qual não seria possível ouvir os áudios, sendo que na versão atualizada do Sistema Guardião, não existe opção "Verificar Integridade F2' [...].

Assim, além de inexistir qualquer violação à ampla defesa, também não é causa de nulidade, pois, repita-se, em momento algum a defesa indicou quais seriam os vícios dos áudios ou possíveis adulterações e violações.

[...]

Portanto, referida prefacial não merece guarida.

Igualmente, a alegação de cerceamento de defesa, em razão do indeferimento de pericia nas imagens fotográficas deve ser refutada, pois, conforme fundamentado na decisão de fls. 1093-1094, a prova foi requerida a destempo.

Nunca é demais lembrar que, como o próprio defensor do acusado fez no parágrafo 111 das alegações finais (fl. 1337), a prova documental fotográfica será "analisada à luz das demais produzidas nos autos".

Quanto ao extrapolamento dos prazos autorizados nas interceptações (fls. 1.656-1.658, destaquei):

2.2 Da extrapolação do prazo legal das interceptação telefônicas

A defesa dos acusados [A. G. e M. de O.] também sustentou que as escutas telefônicas, em diversos periodos, extrapolaram o prazo legal, o que macularia toda a investigação.

Pois bem. Compulsando os autos, observo que, **de fato, em alguns períodos, as interceptações telefônicas ultrapassaram o limite do prazo legal e do fixado na decisão judicial em um dia**. Ou seja, para algumas das linhas ou IMELs, a interceptação durou dezesseis e não quinze dias.

Conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial do prazo de duração da interceptação ou da prorrogação inicia-se com a liberação do áudio pela empresa de telefonia:

[...]

Como a Lei é omissa e a interpretação deve ser feita sempre em favor do acusado, cabe ao julgador reconhecer como de natureza penal o prazo de duração da interceptação telefônica, de modo que se inclui o primeiro dia de escuta, independentemente do seu horário.

Portanto, **o 16º (décimo sexto) dia, ou seja, o último dia monitorado, seja da primeira quebra do sigilo ou da prorrogação, não poderá ser admitido nos autos, devendo ser desentranhado, visto não ter sido abrangido por determinação judicial, não servindo como meio de prova.**

Essa irregularidade, todavia, não é apta a nulificar a decisão que decretou a quebra do sigilo ou que autorizou a prorrogação do prazo, haja vista que **ela sera excluída do mundo probatório e em hipótese alguma será levada em consideração por esta decisão.**

O período não coberto pela autorização judicial foi muito curto e o restante das gravações, por si só, demonstrou a existência do delito de tráfico de drogas.

Nesse ponto, portanto, não procede o inconformismo manifestado de declaração de nulidade de toda a denúncia ou de toda a prova originária da referida interceptação telefônica.

Logo, a ação penal não fica inviabilizada, pois é fato que existem outras provas válidas para embasar a acusação. Com efeito, as escutas realizadas anteriormente, bem como aquelas feitas posteriormente ao período (16º dia), não estão maculadas por qualquer ilegalidade.

[...]

Destarte, com relação ao período de interceptação que teria perdurado por quarenta e seis dias (mencionado no parágrafo 59 da defesa - fl. 1314), tal afirmação não procede, pois o que se vê do sistema "Guardião" é que apenas a nomenclatura do arquivo foi gerada equivocadamente, porquanto o conteúdo da gravação não deixa dúvida de que ela durou de 16-10-2013 a 31-10-2013.

Portanto, **determino que o cartório e o Ministério Público desentranhem dos autos os áudios e as transcrições relativos ao 16º (décimo sexto) dia das interceptações telefônicas**

(primeiras gravações e suas prorrogações), desde que não integrem período prorrogado, constantes no sistema Vigiã, que estão acostadas aos presentes autos e nos demais apensos (242.13.000909-1 e 242.13.001432-0), **salientando que em momento algum serão utilizados ou servirão como meio de prova.**

Irresignada, a defesa interpôs apelação criminal perante a Corte estadual, que lhe negou provimento, a fim de manter inalterada a sentença condenatória. Em relação às preliminares, o acórdão registrou (fls. 2.604-2.608, destaquei):

2.1 Interceptações telefônicas

[...]

Na espécie, há ofícios das operadoras Tim e Oi (fls. 16996/1699, V. 8) que informam que o cômputo do período das interceptações foi feito excluindo-se o dia do começo e incluindo-se o do vencimento, de modo que a medida ultrapassou em algumas horas o máximo determinado pela Lei n. 9.296/96.

Portanto, de fato, houve extrapolação do prazo legal, mas que compreendeu período mínimo, sendo incapaz de macular toda a prova coligida.

Ressalte-se que, analisando minuciosamente os autos n. 242.13.000909-1, **nem mesmo os deferimentos de prorrogação da medida foram embasados em diálogos captados ilegalmente, pois sobejavam outros indícios de crimes**, de modo que não há que se falar em ilicitude da prova por derivação.

Ademais, observa-se que os apelantes renovaram teses que já foram corretamente equacionadas pelo Magistrado *a quo*, conforme fundamentos que se adota como razão de decidir

[...]

Quanto à alegação de A. G. e M. de O. de que uma das interceptações "ultrapassou os 46 (quarenta e seis) dias corridos" (fl. 1989, v. 10), ficou demonstrado que **houve um erro na nomenclatura do arquivo gerado**, conforme já elucidou o Togado.

Nota-se que não consta dos autos qualquer áudio ou transcrição de diálogo no período questionado, de modo que a apontada ilicitude não passa de suposição da defesa.

De mais a mais, **o número (45) 9835-4378 refere-se ao acusado E. A., consoante decisão de fls. 483/499 daqueles autos, que não possui qualquer vinculação com A. G. e M. de O., pois pertencia a outra rede criminosa.**

Devem, portanto, ser afastadas as preliminares da defesa e do órgão Ministerial sobre a interceptação telefônica.

2.2 A. G. e M. de O. sustentam, ainda, a nulidade do processo por cerceamento de defesa. Arguem que a não realização de perícia nas gravações colhidas "impede de verificar a integridade quanto a possíveis violações de [...] dados ou áudios originais" (i. 1979, v. 10), o que também ocorreria quanto às imagens fotográficas dos relatórios policiais, pois não estão datadas.

A insurgência não procede.

[...]

In casu, o resultado das interceptações telefônicas foi comunicado ao Juízo e constam do processo os arquivos de áudio captados (fi. 1646, v. 7, dos autos n. 242.13.000909-1), muitos dos quais estão respaldados por relatórios circunstanciados de acompanhamento presencial instruídos com fotografias.

Todavia, os denunciados não apontaram especificamente quaisquer inconsistências a fim de justificar a realização de perícia no material.

Necessário ponderar que as partes tiveram acesso a todo o substrato probatório. Logo, podiam indicar os trechos supostamente omitidos de forma indevida e contestar as interpretações dadas pelos policiais, expondo os diálogos e as imprecisões existentes.

A simples alegação de que a defesa não possuía os meios necessários para aferir eventuais adulterações não impõe o deferimento da realização de perícia, especialmente quando **ausente qualquer indício de irregularidade.**

Assim, não há que se falar em "sucessivos indeferimentos de produção de prova" (. 1982, v. 10), mas em recalcitrância da defesa, que tampouco trouxe fundamentos que recomendassem a alteração do entendimento do Magistrado *a quo*, que negou o pleito e as posteriores renovações de modo fundamentado.

[...]

Ressalte-se que o Juiz, como gestor do processo, não está obrigado a deferir a produção de toda e qualquer prova requerida pelas partes pois pode "indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias", consoante previsão do art. 400, § 1º, do Código de Processo Penal.

Dessa forma, afasta-se a proemial quanto ao cerceamento de defesa.

Feita essa breve digressão, analiso as teses defensivas.

II. Art. 357, II, do CPC - cerceamento de defesa

Quanto ao suposto cerceamento de defesa, por não haver o Magistrado de primeiro grau determinado perícia nos arquivos de interceptação telefônica e

nas fotografias juntadas aos autos, as instâncias ordinárias foram uníssonas em afastar a suposta ilegalidade.

Com efeito, as instâncias de origem entenderam pela desnecessidade da realização da prova pericial, pois, **além de a defesa não haver justificado ser ela imprescindível, não houve nenhum apontamento, por parte dos acusados, sobre a suspeita concreta de adulteração do material.**

No devido processo legal, consagrado no art. 5º, LIV, da CF, a produção de prova constitui não meramente um direito individual do acusado, mas uma das mais expressivas garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo como premissa a participação equânime das partes, orientada pela boa-fé e pela ética processual. Cuida-se de garantia ao correto desenvolvimento do processo penal, que não pode ser visto como simples instrumento de arbítrio estatal, mas como meio garantidor do indivíduo a ele submetido.

Entretanto, **se por um lado existe o direito da parte à produção de provas, por outro, há o livre convencimento do julgador**, a quem cabe conduzir o processo e, ao dirimir o conflito penal, escolher "a hipótese racionalmente mais atendível entre as diversas reconstruções possíveis dos fatos da causa" (BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy. *Ônus da Prova no Processo Penal*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003, p. 61-62).

Não por outro motivo, no sistema processual penal pátrio, há limitações ao exercício do direito à prova, tais como a previsão do art. 184 do CPP, que possibilita o indeferimento de perícia requerida pelas partes quando não for necessária ao esclarecimento dos fatos; do art. 212, do mesmo diploma, que dispõe sobre a não admissão de perguntas às testemunhas que não tiverem relação com a causa; e do art. 400, § 1º, que assim dispõe: **"As provas serão produzidas em uma só audiência, podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias"**.

Tais disposições não implicam violação do princípio da ampla defesa, mas providência coerente com o devido processo legal e com o princípio da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da *Lex Fundamentalis*), máxime porque o magistrado deve fiscalizar a estratégia processual adotada pelas partes, velando para que a relação processual seja pautada pelo princípio da boa-fé objetiva.

Assim, afigura-se inarredável a conclusão de que, excepcionalmente, quando o juiz natural da causa verificar a irrelevância ou a impertinência da prova requerida, é cabível o seu indeferimento motivado, a fim de prover a regularidade do processo e a ordem no curso dos atos instrutórios.

Além disso, **a Lei n. 9.296/1996 não faz nenhuma exigência de serem os diálogos interceptados periciados** a fim de que se identifiquem as vozes envolvidas. Por isso mesmo, "A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido da desnecessidade da realização genérica de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas. Precedentes" (HC n. 292.800/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJe 10/2/2017).

A propósito, menciono o seguinte julgado: "A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de ser prescindível a realização de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas, especialmente quando pode ser aferida por outros meios de provas e diante da ausência de previsão na Lei n. 9.296/1996" (HC n. 349.999/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, 5ª T., DJe 8/11/2016).

Ainda, como ponderei na decisão agravada, embora **a defesa haja tido acesso integral à prova** referente ao monitoramento telefônico e às fotografias juntadas aos autos, **não apontou ou demonstrou, concretamente, a existência de qualquer suspeita de adulteração no material.**

Diante de tais considerações, não identifico nenhuma nulidade a ser reconhecida.

III. Art. 5º da Lei n. 9.296/1996, c/c o art. 157, § 1º, do CPP - extrapolação do prazo das interceptações

Quanto à suposta extrapolação do prazo legal das interceptações telefônicas, o Magistrado de primeiro grau reconheceu que, de fato, os prazos legais não foram cumpridos em algumas das interceptações.

Contudo, **porquanto não abrangidas por determinação judicial, determinou o desentranhamento dos autos de referidas provas ilegais, as quais não serviram como meio de prova** (fls. 1.656-1.658).

Afastou, assim, a suscitada nulidade, ao ressaltar a ausência de prejuízo à defesa, pois a prova **"será excluída do mundo probatório e em hipótese alguma será levada em consideração por esta decisão"** (fl. 1.657).

A Corte estadual, ao julgar as apelações criminais, também rechaçou a tese defensiva, ocasião em que salientou que **"nem mesmo os deferimentos de prorrogação da medida foram embasados em diálogos captados ilegalmente, pois sobejavam outros indícios de crimes**, de modo que não há que se falar em ilicitude da prova por derivação." (fl. 2.604).

Neste rumo, a pretensão dos agravantes encontra óbice na Súmula n. 83 do STJ, porquanto o entendimento desta Corte Superior se firmou no sentido do acórdão recorrido, de que **"eventual nulidade da interceptação telefônica não possui o condão de desconstituir todo elemento material indiciário** que justifica a pretensão punitiva, **quando as escutas consideradas ilícitas foram desconsideradas** e o juízo condenatório está embasada em diversos outros elementos de prova" (RHC n. 38.920/AM, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª T., DJe 23/05/2014).

No mesmo sentido:

[...]

5. Eventual nulidade da interceptação telefônica por breve período (7 dias), por falta de autorização judicial, não há de macular todo o conjunto probatório colhido anteriormente ou posteriormente de forma absolutamente legal; todavia, a prova obtida nesse período deve ser desentranhada dos autos e desconsiderada pelo Juízo.

6. Especificamente sobre o fato objeto da escuta realizada em período não acobertado pela autorização judicial, sua ocorrência poderá ser demonstrada por outros meios, se existentes, desde que não decorrentes diretamente da prova tida por ilícita; assim, eventual incidência das teorias da prova ou da fonte independente ou da descoberta inevitável, deverá ser apreciada pelo Juízo de primeiro grau, após análise ampla do conjunto probatório, vedado que o Tribunal a quo, em Habeas Corpus, ação de cognição restrita, decida, a priori, pela validade da prova captada de forma ilegal.

7. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

8. Ordem parcialmente concedida, apenas e tão-somente para determinar o desentranhamento dos autos e a desconsideração

pelo Juízo do áudio e transcrições referentes ao período de 05.01.2006 a 11.01.2006, por ausência de decisão judicial autorizadora da medida.

(HC n. 152.092/RJ, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., DJe 28/6/2010)

IV. Dosimetria - A. G.

No que tange à pretendida redução da pena-base, com o afastamento dos maus antecedentes, cumpre salientar que a fixação da pena é regulada por princípios e regras constitucionais e legais previstos, respectivamente, nos arts. 5º, XLVI, da Constituição Federal, 59 do Código Penal e 387 do Código de Processo Penal. Todos esses dispositivos remetem o aplicador do direito à individualização da medida concreta para que, então, seja eleito o *quantum* de pena a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito perpetrado.

Assim, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar-se para as singularidades do caso concreto e, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas circunstâncias relacionadas no caput do art. 59 do Código Penal, as quais não se deve furtar de analisar individualmente. São elas: culpabilidade; antecedentes; conduta social; personalidade do agente; motivos, circunstâncias e consequências do crime; comportamento da vítima.

Contudo, não se pode olvidar que, tratando-se de crime previsto na Lei de Drogas – como ocorre na espécie –, o juiz deve considerar, ainda, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, bem como a personalidade e a conduta social do agente, a teor do estabelecido no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

No caso, o Juízo singular fixou a pena-base acima do mínimo legal por considerar que "**O acusado registra diversos maus antecedentes**" (fl. 1.754).

A Corte de origem ressaltou, ainda, o que se segue (fl. 2.652, destaquei):

No que se refere à reprimenda, A. G. alega que as suas condenações transitadas em julgado foram utilizadas pelo Togado singular para exasperar a pena tanto na primeira quanto na segunda fase da dosimetria, porém, sem especificar quais processos foram considerados.

Nem por isso há reparo a ser feito.

Observa-se que, anteriormente, **A. G. foi condenado por infração ao art. 12, caput, c/c o art. 18, I, ambos da Lei n. 6.368 /1976 com trânsito em julgado em 10/1/2005 e pena ainda não cumprida à época dos fatos narrados na exordial (autos n. 018.04.03318-7 e execução penal n. 018.05.00011-5)- e ao art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06 e art. 333 do Código Penal, com trânsito em julgado em 19/5/2009 (autos n. 018.08.005390-1, fls. 668/672, v. 4).**

Tal, por si só, é o suficiente para o desvalor das duas operadoras questionadas, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça já assentou que é "legítima a consideração dos maus antecedentes, pela presença de duas condenações transitadas em julgado em desfavor do paciente, uma das quais utilizada como reincidência, na segunda fase da dosimetria" (AgRg no Habeas Corpus n. 187.374/MG, DJUe de 23/2/2015).

Convém ressaltar, contudo, que **pesam contra A. G. outras duas condenações definitivas por infração ao art. 180, caput, do Código Penal e (018.98.001242-0) aos art. 12 e 18, 1, da Lei n. 6.368/76 (autos n. 018.98.001242-0 e 018.98.010639-4, fls. 668 /672, v. 4).**

Como mencionei na decisão agravada, o entendimento firmado das instâncias ordinárias encontra-se em consonância com o firmado por esta Corte, que entende "**[ser] possível a utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal**, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, ficando apenas vedado o bis in idem. Assim, tendo em vista a existência de duas condenações transitadas em julgado não sopesadas na segunda etapa do procedimento dosimétrico, descabe falar em flagrante ilegalidade na valoração negativa dos maus antecedentes" (HC n. 594.024/MG, Rel. Ministro **Ribeiro Dantas**, 5ª T., DJe 10/8/2020).

Destaco que o entendimento acima **não é alterado pelo fato de o Juiz não haver especificado qual condenação seria usada em cada fase da individualização da pena, pois não altera o fato de que o agravante contava com mais de uma condenação transitada em julgado em seus registros criminais.**

Destaco, ainda, que **o recrudesimento da pena-base em razão dos maus antecedentes não foi excessivo**, com acréscimo de 1/6 em razão da incidência dessa circunstância judicial; não se evidencia, portanto, falta de proporcionalidade na dosimetria da pena.

V. Dispositivo

À vista do exposto, nego provimento ao agravo regimental.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2016/0285357-7

AgRg no
AREsp 1.007.474 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00015837620138240242 15837620138240242 20150186344
20150186344000000 242130008893 242130009091 242130014320
242130014332 242130014338 242130015830

EM MESA

JULGADO: 11/03/2025
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Presidente da Sessão

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

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ANA BORGES COELHO SANTOS**

Secretário

Bel. **ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA**

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : A G
AGRAVANTE : M DE O
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : T B
CORRÉU : A V V
CORRÉU : V V V
CORRÉU : A L
CORRÉU : C R B
CORRÉU : I A
CORRÉU : R S P V
CORRÉU : A DE O
CORRÉU : I T D L
CORRÉU : A L
CORRÉU : T L
CORRÉU : E A

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 : A G
AGRAVANTE : M DE O
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP), Og Fernandes e Sebastião Reis Júnior votaram

2016/0285357-7 - AREsp 1007474 - Petição : 2022/0037805-1 (AgRg)

Superior Tribunal de Justiça

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2016/0285357-7

**AgRg no
AREsp 1.007.474 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL**

com o Sr. Ministro Relator.

C54242555147108132494@ 2016/0285357-7 - AREsp 1007474 Petição : 2022/0037805-1 (AgRg)