



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 684767 - SP (2021/0247613-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : WILLIAN DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS : RODRIGO BARBOSA DA SILVA - DF035718
WILIBRANDO BRUNO ALBUQUERQUE DE ARAUJO - DF066470
DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163
LIVIA MARTINS SOUZA E OUTRO - SP452015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. OFENSA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE. INVERSÃO DA ORDEM DO INTERROGATÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que "[n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

2. No caso, o acórdão ora impugnado transitou em julgado em 26/3/2019, de maneira que se mostra inviável o conhecimento do writ que pretende sua desconstituição, olvidando-se a parte de ajuizar a necessária revisão criminal antes de inaugurar a competência desta Corte acerca da controvérsia.

3. "Nos termos da Súmula n.º 568/STJ e do art. 255, § 4.º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da

colegialidade" (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe 1º/3/2019.) O

4. "[...] a *Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ)*, no julgamento da RvCr n. 5563/DF, reafirmou o entendimento de que a nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal (CPP), está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo, sendo esta a orientação do Supremo Tribunal Federal" (RvCr n. 5.663/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 11/5/2022, DJe de 18/5/2022, grifei.)

5. Ao compulsar os autos, verifica-se que, a despeito de não constar cópia da ata da audiência de instrução, extrai-se da sentença que o referido pleito não foi suscitado em sede de alegações finais (das quais também não consta cópia dos autos), o que atrai a incidência da preclusão (e-STJ fl. 85), nos moldes da precitada jurisprudência desta Corte.

6. Por fim, por ocasião do julgamento do RE n. 625.623-RG/PR, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de serem "[...] *lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do artigo 2º da Lei nº 9.296/1996 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto*" (Tema n. 661/STF). E, na hipótese vertente, como bem pontuado pelo parecer ministerial, "*as instâncias ordinárias asseguraram que, conquanto de modo sucinto (e-fls. 187-194), [...] [ficou] constatado que cada pedido de renovação era instruído com novo relatório investigativo produzido a partir dos monitoramentos anteriores, tendo, assim, as extensões da medida sido devidamente fundamentadas*" (e-STJ fl. 378).

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 09 de setembro de 2024.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 684767 - SP (2021/0247613-4)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE : WILLIAN DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)
ADVOGADOS : WILIBRANDO BRUNO ALBUQUERQUE DE ARAUJO - DF066470
DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163
LIVIA MARTINS SOUZA E OUTRO - SP452015
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NÃO CONHECIMENTO DO *WRIT* SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. OFENSA. INEXISTÊNCIA. NULIDADE. INVERSÃO DA ORDEM DO INTERROGATÓRIO. NÃO OCORRÊNCIA. PRECLUSÃO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que "[n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

2. No caso, o acórdão ora impugnado transitou em julgado em 26/3/2019, de maneira que se mostra inviável o conhecimento do writ que pretende sua desconstituição, olvidando-se a parte de ajuizar a necessária revisão criminal antes de inaugurar a competência desta Corte acerca da controvérsia.

3. "Nos termos da Súmula n.º 568/STJ e do art. 255, § 4.º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da colegialidade" (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.374.756/BA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 7/2/2019, DJe 1º/3/2019.) O

4. "[...] a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da RvCr n. 5563/DF, reafirmou o entendimento de que a nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal (CPP), está sujeita à preclusão e demanda a demonstração de prejuízo, sendo esta a orientação do Supremo Tribunal Federal" (RvCr n. 5.663/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 11/5/2022, DJe de 18/5/2022, grifei.)

5. Ao compulsar os autos, verifica-se que, a despeito de não constar cópia da ata da audiência de instrução, extrai-se da sentença que o referido pleito não foi suscitado em sede de alegações finais (das quais também não consta cópia dos autos), o que atrai a incidência da preclusão (e-STJ fl. 85), nos moldes da precitada jurisprudência desta Corte.

6. Por fim, por ocasião do julgamento do RE n. 625.623-RG/PR, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de serem "[...] *lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do artigo 2º da Lei nº 9.296/1996 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto*" (Tema n. 661/STF). E, na hipótese vertente, como bem pontuado pelo parecer ministerial, "*as instâncias ordinárias asseguraram que, conquanto de modo sucinto (e-fls. 187-194), [...] [ficou] constatado que cada pedido de renovação era instruído com novo relatório investigativo produzido a partir dos monitoramentos anteriores, tendo, assim, as extensões da medida sido devidamente fundamentadas*" (e-STJ fl. 378).

7. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental interposto por WILLIAN DE OLIVEIRA SANTOS contra decisão, por mim proferida, em que deneguei a ordem de *habeas corpus*.

Depreende-se dos autos que o ora agravante foi condenado a 16 anos, 11 meses e 10 dias de reclusão, no regime inicial fechado, negado o direito de recorrer em liberdade, pela prática dos delitos de associação criminosa e associação para o tráfico de drogas, por fazer parte de grupo criminoso responsável por diversos delitos, como homicídios, sequestro, porte de arma, ameaças, roubos, corrupção de menores e outros (e-STJ fl. 48).

O Tribunal de origem negou provimento ao recurso de apelação (e-STJ fls. 133/186), em acórdão assim ementado:

Apelação. Associação criminosa e associação ao tráfico de drogas Preliminares. Rejeição. Mérito. Pretensão de absolvição por insuficiência de provas. Descabimento. Autoria e materialidade comprovadas. Conjunto probatório robusto, suficiente para sustentar a condenação dos réus nos moldes em que proferida. Inexistência de bis in idem pela condenação dos réus pela associação ao tráfico e associação criminosa, uma vez que são delitos autônomos. Pedidos de redução da pena-base para o mínimo legal, afastamento das causas de aumento e fixação de regime inicial mais brando. Não cabimento. Penas e regimes prisionais bem fixados e que não comportam alteração. Cômputo da detração matéria do Juízo das Execuções. Questões preliminares rejeitadas e, quanto ao mérito, apelos defensivos não providos.

No writ, alegou a defesa nulidade das interceptações telefônicas autorizadas em decisões não fundamentadas suficientemente (e-STJ fl. 4).

Sustentou, para tanto, que a decisão que determinou a prorrogação da medida deve *"fundamentar essa indispensabilidade tendo por base os fatos e o direito. O cuidado que se deve tomar é o de evitar 'autorizações impressas', com expressões genéricas, vagas e prontas para todas as situações, como na presente situação. Em cada momento, em cada renovação, impõe-se a demonstração da indispensabilidade da prova, que faz parte da proporcionalidade"* (e-STJ fl. 13).

Acrescentou ter ocorrido nulidade pela aplicação do rito especial em detrimento do ordinário (e-STJ fl. 14).

Nas razões do presente agravo regimental, repisa a defesa os mesmos argumentos expendidos por ocasião da impetração originária, alegando ofensa ao princípio da colegialidade. Aduz, outrossim, que *"a Magistrada de 1º grau poderia, percebendo a violação do direito na forma, em sede de alegações finais, ter convertido o julgamento em diligência, para novo interrogatório, antes de sentenciar"* (e-STJ fl. 410).

Reitera, quanto à ausência de fundamentação das decisões que determinaram e prorrogaram as interceptações telefônicas, *"que não constam, entre outras coisas, a indicação das pessoas a quem se destinavam a medida de interceptação telefônica, nos despachos padronizados idênticos (indicativos de que extraídos do mesmo arquivo de computador) de assessores ou padrão de Ctrl+c e Ctrl+v!"* (e-STJ fl. 416).

Postula, ao final, seja o presente recurso *"recebido e regularmente processado de acordo com o artigo 258 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, para o fim de Vossa Excelência reconsidere a r. decisão agravada, nos exatos termos da peça vestibular do writ [...] ou, caso mantenha a decisão agravada, requer seja o apelo encaminhado para a análise da Sexta Turma deste Superior Tribunal para que, então, possa apreciar a questão de forma pormenorizada e conceder ao*

agravante, ainda que de ofício, o direito que lhe é devido – nos exatos termos pleiteados na exordial do writ" (e-STJ fls. 419/420).

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

O recurso não merece prosperar, tendo em vista a inexistência de argumentos capazes de infirmar os fundamentos da decisão recorrida.

Como consignado na decisão agravada, o Superior Tribunal de Justiça, de longa data, vem buscando fixar balizas para a racionalização do uso do *habeas corpus*, visando a garantia não apenas do curso natural das ações ou revisões criminais mas também da efetiva priorização do objeto ínsito ao remédio heroico, qual seja, o de prevenir ou remediar lesão ou ameaça de lesão ao direito de locomoção.

Nessa linha, esta Corte, em diversas ocasiões, já assentou a impossibilidade de impetração de *habeas corpus* em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu, posicionando-se no sentido de que "[n]ão deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão condenatório já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte" (HC n. 730.555/SC, relator Ministro Olindo Menezes, Desembargador Convocado do TRF 1ª Região, Sexta Turma, julgado em 9/8/2022, DJe de 15/8/2022).

Nesse mesmo sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO TENTADO. INSURGÊNCIA CONTRA ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. MANEJO DO WRIT COMO REVISÃO CRIMINAL. DESCABIMENTO. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO DEMONSTRADA. REPRIMENDA INFERIOR A QUATRO ANOS. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA EVIDENCIADA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. EFEITO DEVOLUTIVO AMPLO DO RECURSO DE APELAÇÃO. BIS IN IDEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PETIÇÃO INICIAL LIMINARMENTE INDEFERIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Não deve ser conhecido o writ que se volta contra acórdão já transitado em julgado, manejado como substitutivo de revisão criminal, em hipótese na qual não houve inauguração da competência desta Corte. Precedentes da Quinta e Sexta Turmas do Superior Tribunal de Justiça.

[...]

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 751.156/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma,

julgado em 9/8/2022, DJe de 18/8/2022, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS INDEFERIDO LIMINARMENTE. TRÁFICO DE DROGAS. ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO. DOSIMETRIA. SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. NÃO INAUGURADA A COMPETÊNCIA DO STJ. INADMISSIBILIDADE. AUMENTO DA PENA-BASE. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGAS. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ.

Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no HC n. 751.137/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 4/8/2022, grifei.)

No caso, em consulta ao sítio eletrônico do Tribunal de origem, verificou-se que a condenação do agravante transitou em julgado em 26/3/2019 (e-STJ fl. 366), de maneira que não se poderia conhecer do *writ* que pretendeu a desconstituição do acórdão proferido pela Corte local, olvidando-se a parte de ajuizar a necessária revisão criminal antes de inaugurar a competência deste Tribunal Superior acerca da controvérsia.

Passei à análise das razões expostas na impetração, a fim de verificar a ocorrência de alguma ilegalidade passível de ser sanada na presente via.

De início, ressalto que inexistente, *in casu*, violação ao princípio da colegialidade, porquanto a decisão monocrática outrora proferida foi embasada em entendimento já pacificado neste Tribunal Superior, o que atrai a incidência do enunciado n. 568 de sua Súmula de Jurisprudência.

E, no tópico, ressalto que o julgamento monocrático do *habeas corpus*, com esteio em óbices processuais e na jurisprudência dominante desta Corte, tem respaldo no RISTJ.

Ademais, é facultado à parte submeter a controvérsia ao colegiado competente por meio de agravo regimental, não havendo, portanto, nenhuma vulneração do princípio da colegialidade.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRONÚNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS PROBATÓRIOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos termos da Súmula n.º 568/STJ e do art. 255, § 4.º, do RISTJ, é possível que o Ministro Relator decida monocraticamente o recurso especial quando o apelo nobre for inadmissível, estiver prejudicado ou houver entendimento dominante acerca do tema. Além disso, a interposição do agravo regimental devolve ao Órgão Colegiado a

matéria recursal, o que torna prejudicada eventual alegação de ofensa ao princípio da colegialidade.

2. O Tribunal de origem, além de destacar que a materialidade do crime está demonstrada por prova pericial, a qual atestou a morte da vítima em razão de asfixia mecânica e constatou existência de diversas escoriações em seu corpo, também apontou elementos concretos que indicam o possível envolvimento do Agravante no delito. Há, inclusive, testemunho indicando que ele ingressou na sala de segurança onde a vítima supostamente foi assassinada com o intuito de "resolver a situação".

3. A revisão das conclusões das instâncias ordinárias acerca da existência de indícios suficientes de autoria e de materialidade delitiva para a decisão de pronúncia exigiria aprofundada incursão em matéria fático-probatória, o que não é possível nos estreitos limites do recurso especial, conforme se extrai da Súmula n.º 7 desta Corte Superior.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 1374756/BA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2019, DJe 01/03/2019, grifei.)

Quanto à nulidade acerca da aplicação do rito da Lei de Drogas, na linha da jurisprudência deste Tribunal Superior, "é necessário, a fim de que se reconheça a nulidade pela inversão da ordem de interrogatório, que a impugnação tenha sido tempestiva, ou seja, na própria audiência em que o ato foi realizado, sob pena de preclusão. Além disso, necessária a comprovação do prejuízo que o réu teria sofrido com a citada inversão, o que não ocorreu no caso concreto" (HC n. 470.734/MG, relator Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 11/12/2018, DJe 17/12/2018).

Nesse mesmo sentido:

REVISÃO CRIMINAL. PROCESSUAL PENAL. ART. 621, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. DISCUSSÃO REFLEXA AO TEXTO CONSTITUCIONAL. CABIMENTO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 400, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OFENSA AO ART. 16 DO CÓDIGO PENAL - CP. NÃO CONHECIMENTO DA REVISIONAL. QUESTÃO NÃO EXAMINADA POR ESTA CORTE. APLICAÇÃO DOS ÓBICES SUMULARES NS. 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - STF. VERIFICAÇÃO DE DISSENSO JURISPRUDENCIAL OU MUDANÇA DE DIRECIONAMENTO. CASO EM QUE DEVE SER DADA A INTERPRETAÇÃO MAIS BENÉFICA. IMPOSSIBILIDADE DE INVERSÃO DA ORDEM. INTERROGATÓRIO DO ACUSADO DEVE SER FEITO AO FINAL DA INSTRUÇÃO. NULIDADE. RECONHECIMENTO. FENÔMENO DA PRECLUSÃO E NECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. POSICIONAMENTO DESTA TERCEIRA SEÇÃO. CASO CONCRETO. OCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO E NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PROVAS INDEPENDENTES PARA A CONDENAÇÃO. NÃO UTILIDADE NA ANULAÇÃO. REVISÃO CRIMINAL PARCIALMENTE CONHECIDA E JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA RECONHECER A NULIDADE, AFASTANDO-A, NO CASO CONCRETO, EM RAZÃO DA PRECLUSÃO E DA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.

[...]

4. De outra parte, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento da RvCr n. 5563/DF, reafirmou o entendimento de que a nulidade decorrente da inversão da ordem do interrogatório, prevista no artigo 400 do Código de Processo Penal (CPP), está sujeita à preclusão e demanda a

demonstração de prejuízo, sendo esta a orientação do Supremo Tribunal Federal.

5. No caso, extrai-se dos autos que do termo de audiência de instrução e julgamento e das alegações finais da defesa não fora apontada a nulidade de que aqui se cuida. Assim, por não ter sido consignada durante a instrução processual, mas apenas na apelação, ocorreu o fenômeno da preclusão. Ademais, inexistente a demonstração de efetivo prejuízo, pois há provas independentes para a condenação, tais como imagens do sistema de videomonitoramento, depoimentos dos policiais, bem como a própria confissão do réu. Hipótese em que não há utilidade na anulação da sentença, pois de toda a forma ela seria mantida.

6. Revisão criminal parcialmente conhecida e julgada parcialmente procedente para reconhecer a ocorrência de nulidade pela inversão da ordem do art. 400 do CPP, afastando-a, no caso concreto, em razão da preclusão e da ausência de prejuízo.

(RvCr n. 5.663/DF, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Terceira Seção, julgado em 11/5/2022, DJe de 18/5/2022, grifei.)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. ALEGADA NULIDADE ABSOLUTA. INTERROGATÓRIO. ÚLTIMO ATO. APLICAÇÃO DO ART. 400 DO CPP. PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. PREPONDERÂNCIA SOBRE O DA ESPECIALIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. NÃO OCORRÊNCIA. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. O Superior Tribunal de Justiça, ao acompanhar o entendimento firmado pela Suprema Corte, no julgamento do HC n. 127.900/AM, de relatoria do Ministro DIAS TOFFOLI, tem decidido que "o rito processual para o interrogatório, previsto no art. 400 do CPP, deve ser aplicado a todos os procedimentos regidos por leis especiais, porquanto a Lei 11.719/2008, que deu nova redação ao art. 400 do CP, prepondera sobre as disposições em sentido contrário previstas em lei especial, por se tratar de lei posterior mais benéfica ao acusado. Em razão da modulação dos efeitos da decisão, a nova compreensão somente é aplicada aos processos em que a instrução não tenha se encerrado até a publicação da ata daquele julgamento (11/3/2016)" (HC 390.707/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/11/2017, DJe 24/11/2017).

3. A Quinta Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que, para se reconhecer nulidade pela inversão da ordem de interrogatório, "é necessário que o inconformismo da Defesa tenha sido manifestado tempestivamente, ou seja, na própria audiência em que realizado o ato, sob pena de preclusão. Além disso, necessária a comprovação do prejuízo que o réu teria sofrido com a citada inversão" (HC 446.528/SP, Rel. p/ acórdão Ministro FELIX FISCHER, j. 11/9/2018, DJe 20/9/2018, grifos no original). 4. A jurisprudência desta Corte Superior há muito se firmou no sentido de que a declaração de nulidade exige a comprovação de prejuízo, em consonância com o princípio pas de nullité sans grief, previsto no art. 563 do Código de Processo Penal.

5. No caso em exame, verifica-se que, embora o interrogatório do paciente tenha ocorrido no início da audiência de instrução, antes, portanto, da ouvida das testemunhas, não há comprovação de que a irresignação tenha sido

apresentada tempestivamente, ou seja, na própria audiência, consoante se infere do termo de interrogatório.

6. Ainda que o réu tenha sido interrogado no início da instrução processual, tal fato, por si só, não inquina de nulidade o feito, uma vez que não foi demonstrado pela defesa prejuízo em razão do alegado vício, sem indicação de eventuais perguntas ou esclarecimentos que poderiam ter sido feitos se o interrogatório tivesse sido realizado ao final da instrução, o que impede o reconhecimento da nulidade arguida.

7. Habeas corpus não conhecido.

(HC 466.410/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 15/10/2018, grifei.)

E, ao compulsar os autos, verificou-se que, a despeito de não constar cópia da ata da audiência de instrução, dессumiu-se, da sentença, que o referido pleito não foi suscitado em sede de alegações finais (das quais também não consta cópia dos autos), o que atrai a incidência da preclusão (e-STJ fl. 85), nos moldes da precitada jurisprudência desta Corte Superior. Como bem consignou o *Parquet* Federal, a nulidade "*foi suscitada apenas pelo corréu Daniel em primeiro grau, pleito que foi rejeitado pelo juízo sentenciante, que não visualizou prejuízo para aquele acusado. Com relação ao ora paciente Willian, por sua vez, somente nesta instância especial é que tal nulidade veio a ser aventada, sem qualquer indicação concreta de prejuízo que tenha sofrido, sendo, portanto, manifestamente intempestiva e descabida*" (e-STJ fl. 374).

Quanto à nulidade referente à interceptação telefônica, assim consignou a Corte local (e-STJ fl. 139):

Ainda em sede prefacial, afasto a alegação de nulidade da prova obtida por meio da interceptação das comunicações telefônicas.

A prática revela que a interceptação telefônica, nos casos em que se investiga grupo criminoso, muitas vezes se mostra o único caminho possível à investigação criminal.

Nessa quadra, observo que a interceptação das comunicações das linhas telefônicas, identificadas em razão de diligente investigação policial sobre a atuação de conhecida facção criminosa, foi devidamente autorizada pela Autoridade Judicial competente e de forma fundamentada, a teor dos artigos 4º e 5º da Lei nº 9.296/96, sendo deferida porque estava fora das hipóteses de inadmissibilidade previstas no artigo 2º, do mesmo diploma legal.

Os pedidos de prorrogações das interceptações telefônicas, assim como os requerimentos de novas quebras de sigilos, também foram deferidos mediante escorreita e sucinta fundamentação, em razão da comprovada indispensabilidade desse meio de prova, conforme dispõe o artigo 5º, in fine, da Lei nº 9.296/96.

Não houve excesso de prazo nas interceptações telefônicas determinadas pelo Juízo, já que o artigo 5º, da Lei nº 9.296/96 não prevê que a autorização para a interceptação seja prorrogada por uma única vez e sim exige a lei que seja demonstrada sua necessidade, não havendo ofensa às Resoluções 59 e 84 do CNJ

A análise do excerto acima colacionado demonstrou que o entendimento adotado pela instância ordinária se coadunou com a orientação desta Corte Superior. Isso, porque, como bem consignado no parecer ministerial, *"as instâncias ordinárias reafirmaram a imprescindibilidade da medida investigativa, [...] [já] que não havia outro meio de apurar as atividades ilícitas promovidas pela organização criminosa 'PCC', justamente por ser tal facção – como sói ocorrer em delitos organizacionais, marcados por invisibilidade e pactos de silêncio entre os envolvidos –, muito bem estruturada e segmentada em suas ações, de modo a dificultar o monitoramento de seus membros, sobretudo os de maior hierarquia, como é o caso do paciente"* (e-STJ fl. 376).

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. "OPERAÇÃO FÊNIX". CRIMES DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. ALEGADA NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E DECORRENTES. DOS ELEMENTOS DE PROVAS INOCORRÊNCIA INEXISTÊNCIA CONSTRANGIMENTO ILEGAL. WRIT NÃO CONHECIDO.

[...]

2. A decisão de quebra de sigilo telefônico não exige fundamentação exaustiva. Assim, pode o magistrado decretar a medida mediante fundamentação concisa e sucinta, desde que demonstre a existência dos requisitos autorizadores da interceptação telefônica. Precedentes.

3. Não se constatou, no caso dos autos, a alegada carência de fundamentação das medidas de interceptação telefônica, pois, embora sucintas, estão lastreadas em suporte probatório prévio e especialmente na necessidade e utilidade da medida, nos termos da Lei n. 9.296/1996, as quais foram justificadas pelas instâncias ordinárias a fim de apurar crimes de tráfico de drogas, associação para o tráfico, organização criminosa, dentre outros delitos, e suas relações com facções criminosas que atuam, possivelmente, dentro e fora do sistema prisional do Estado do Maranhão.

4. Ressalta-se que, diante do *modus operandi* da organização criminosa investigada, conhecida como "bonde dos 40", da qual a paciente, segundo o órgão ministerial, faz parte, não se vislumbra deficiência de fundamentação da decisão que decretou quebra de sigilo telefônico por não descrever com detalhes o suposto envolvimento da acusada, visto que não se exige, neste momento, a descrição detalhada da participação de cada um dos agentes na empreitada criminosa, mesmo porque tal situação só seria possível após a colheita da prova autorizada.

[...]

(HC 562.471/MA, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 6/4/2021, DJe 13/4/2021, grifei.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. OPERAÇÃO ERVA DANINHA. TRÁFICO, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DEMONSTRAÇÃO DOS INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. INTEGRANTES DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA DENOMINADA PCC. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE DEMONSTRADA. NULIDADE. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. QUEBRA DA CADEIA DE CUSTÓDIA. NÃO DEMONSTRAÇÃO. COMPETÊNCIA. TRIBUNAL DE

JÚRI. CONEXÃO ENTRE DELITOS. NÃO OCORRÊNCIA. SITUAÇÕES DIVERSAS, PRATICADAS EM LOCAIS DISTINTOS. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Tendo sido indicada a existência da conduta delituosa relacionada à existência de grupo criminoso voltado para a prática de tráfico de drogas e os indícios de autoria, com a individualização das condutas dos acusados, bem como fundamentação concreta, evidenciada no fato de os agravantes serem integrantes de complexa organização criminosa, denominada PCC, não há ilegalidade no decreto prisional.

2. Não se evidencia carência de fundamentação nas decisões que autorizaram interceptações telefônicas, porquanto lastreadas em suporte probatório prévio e especialmente na necessidade e utilidade da medida, nos termos da Lei n. 9.296/96, as quais foram autorizadas diante da existência de indícios da prática delitiva colhidos em investigações policiais prévias, bem como na necessidade de apuração de complexa e estruturada organização criminosa suspeita da prática de Tráfico de drogas e de homicídio, sendo demonstrada a sua imprescindibilidade por não haver outro meio idôneo para apurar os fatos.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, a complexidade dos fatos investigados e o considerável número de integrantes justificam a sucessiva prorrogação da interceptação telefônica, o que não caracteriza violação ao art. 5º da Lei 9.296/96.

4. A ausência de documento essencial ao deslinde da controvérsia impede o conhecimento do writ quanto à alegação de ausência de prévio requerimento do Parquet em relação a um dos terminais interceptados, tendo em vista que o Tribunal de origem expressamente indicou a existência deste documento nos autos do HC no 1.0000.20.043993-3/000, impetrado na origem, o qual não foi juntado aos autos.

5. A ausência de assinatura do Magistrado em uma das prorrogações não afasta os elementos indiciários colhidos nas prévias interceptações e nas demais investigações, que são suficientes para a configuração dos indícios de autoria que embasaram a cautelar, indicando a participação do paciente na organização criminosa, não sendo motivo suficiente para afastar o *fumus boni iuris*, com a consequente revogação da prisão preventiva.

6. Não se verifica manifesta ilegalidade por cerceamento de defesa, pois consta do autos que os impetrantes tiveram amplo acesso ao processo principal e ao processo cautelar de interceptação telefônica, tendo a defesa permanecido cerca de 1 mês com este último, ou por "quebra da cadeia de custódia", pois nenhum elemento veio aos autos a demonstrar que houve adulteração da prova, alteração na ordem cronológica dos diálogos ou mesmo interferência de quem quer que seja, a ponto de invalidar a prova.

7. Quanto à alegação de competência do Tribunal de Júri, em razão da conexão dos crimes de organização criminosa em exame e um outro de homicídio, não há manifesta ilegalidade, pois não há conexão entre os delitos, pois, assim como decidido pela Corte de origem, tratam-se de situações diversas, praticadas em circunstâncias e em locais diferentes, que apenas foram descobertos em desdobramentos da mesma investigação.

8. Agravo regimental improvido.

(AgRg no HC 599.574/MG, Rel. Ministro NÉFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020, grifei.)

Ademais, perquirir em *habeas corpus* a existência de outros meios de prova, no intuito de definir a imprescindibilidade da decretação da medida de interceptação

telefônica, é procedimento incompatível com os estreitos limites de cognição da via eleita, pela impreterível necessidade de revolvimento de material fático-probatório dos autos.

Por fim, por ocasião do julgamento do RE n. 625.623-RG/PR, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de serem "[...] *lícitas as sucessivas renovações de interceptação telefônica, desde que, verificados os requisitos do artigo 2º da Lei nº 9.296/1996 e demonstrada a necessidade da medida diante de elementos concretos e a complexidade da investigação, a decisão judicial inicial e as prorrogações sejam devidamente motivadas, com justificativa legítima, ainda que sucinta, a embasar a continuidade das investigações. São ilegais as motivações padronizadas ou reproduções de modelos genéricos sem relação com o caso concreto*" (Tema n. 661/STF).

E, na hipótese vertente, como bem pontuado pelo parecer ministerial, "*as instâncias ordinárias asseguraram que, conquanto de modo sucinto (e-fls. 187-194), [...] [ficou] constatado que cada pedido de renovação era instruído com novo relatório investigativo produzido a partir dos monitoramentos anteriores, tendo, assim, as extensões da medida sido devidamente fundamentadas*" (e-STJ fl. 378).

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

É como voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no HC 684.767 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2021/0247613-4

Número de Origem:

00115162320138260564 115162320138260564 30136792220138260564 562013 8492012

Sessão Virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LIVIA MARTINS SOUZA E OUTRO

ADVOGADOS : DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163

LIVIA MARTINS SOUZA - SP452015

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

PACIENTE : WILLIAN DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

ADVOGADOS : RODRIGO BARBOSA DA SILVA - DF035718

DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163

WILIBRANDO BRUNO ALBUQUERQUE DE ARAUJO - DF066470

LIVIA MARTINS SOUZA - SP452015

CORRÉU : NELSON MOREIRA MARCOS

CORRÉU : DANIEL VINICIUS CANONICO

CORRÉU : FABIO HENRIQUE DE MENDONCA

CORRÉU : DOUGLAS LIVINHALI

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO

EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE

DROGAS - ASSOCIAÇÃO PARA A PRODUÇÃO E TRÁFICO E CONDUTAS

AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : WILLIAN DE OLIVEIRA SANTOS (PRESO)

ADVOGADOS : WILIBRANDO BRUNO ALBUQUERQUE DE ARAUJO - DF066470

DHYEGO SOUSA LIMA - SP303163

LIVIA MARTINS SOUZA E OUTRO - SP452015

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em sessão virtual de 03/09/2024 a 09/09/2024, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Og Fernandes.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 09 de setembro de 2024