AgRg no HABEAS CORPUS Nº 782427 - SP (2022/0351335-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	CLAYTON RAFAEL PEVERALI (PRESO)
ADVOGADOS	:	DANIEL SALVIATO E OUTRO - SP279233
		MICHELE APARECIDA LOURENÇO BUENO - SP306909
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE DAS PROVAS DECORRENTES DA BUSCA E APREENSÃO E DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. ELEMENTARES DO CRIME ASSOCIATIVO. REVOLVIMENTO DE MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que a decisão que autoriza a interceptação telefônica 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.

2. Na espécie, não houve vício de fundamentação no âmbito das decisões tomadas pelo juízo de primeira instância, conforme salientado pelo Tribunal de origem, pois foram apontados os dados essenciais legitimadores das medidas.

3.A defesa técnica não trouxe à baila as referidas matérias por ocasião do julgamento do recurso de apelação na origem, mas apenas no âmbito da revisão criminal, dando azo ao fenômeno da preclusão.

4. Esta Corte Superior é firme na compreensão de que não se presta o remédio heroico à revisão da condenação estabelecida pelo Tribunal de origem, uma vez que a mudança de tal conclusão exigiria o reexame das provas, o que é vedado na via do *habeas corpus*.

5. Na hipótese, o Tribunal local entendeu estar devidamente comprovada tanto a autoria quanto a materialidade do delito de associação para o tráfico, destacando as circunstâncias do caso concreto a partir das provas obtidas por meio da interceptação telefônica.

Documento eletrônico VDA45992831 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/03/2025 22:45:54
Publicação no DJEN/CNJ de 11/03/2025. Código de Controle do Documento: 0c80eec3-59a9-47f7-8522-ec4661c9a607

6. 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 27/02/2025 a 05/03/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 06 de março de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA45992831 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 06/03/2025 22:45:54
Publicação no DJEN/CNJ de 11/03/2025. Código de Controle do Documento: 0c80eec3-59a9-47f7-8522-ec4661c9a607

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 782427 - SP (2022/0351335-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	CLAYTON RAFAEL PEVERALI (PRESO)
ADVOGADOS	:	DANIEL SALVIATO E OUTRO - SP279233
		MICHELE APARECIDA LOURENÇO BUENO - SP306909
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE DAS PROVAS DECORRENTES DA BUSCA E APREENSÃO E DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. PRECLUSÃO. ELEMENTARES DO CRIME ASSOCIATIVO. REVOLVIMENTO DE MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que a decisão que autoriza a interceptação telefônica 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.

2. Na espécie, não houve vício de fundamentação no âmbito das decisões tomadas pelo juízo de primeira instância, conforme salientado pelo Tribunal de origem, pois foram apontados os dados essenciais legitimadores das medidas.

3.A defesa técnica não trouxe à baila as referidas matérias por ocasião do julgamento do recurso de apelação na origem, mas apenas no âmbito da revisão criminal, dando azo ao fenômeno da preclusão.

4. Esta Corte Superior é firme na compreensão de que não se presta o remédio heroico à revisão da condenação estabelecida pelo Tribunal de origem, uma vez que a mudança de tal conclusão exigiria o reexame das provas, o que é vedado na via do *habeas corpus*.

5. Na hipótese, o Tribunal local entendeu estar devidamente comprovada tanto a autoria quanto a materialidade do delito de associação para o tráfico, destacando as circunstâncias do caso concreto a partir das provas obtidas

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

por meio da interceptação telefônica.

6. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por CLAYTON RAFAEL PEVERALI contra a decisão monocrática de e-STJ fls. 2.039/2.049, por meio da qual concedi parcialmente a ordem, para redimensionar as penas ao patamar de 4 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mantidos os demais termos do acórdão impugnado.

Depreende-se dos autos que o ora agravante foi condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e multa pela prática do delito previsto no art. 35 da Lei de Drogas. A condenação transitou em julgado.

A defesa apresentou revisão criminal perante a Corte de origem, a qual lhe indeferiu o pleito revisional (e-STJ fls. 15/26).

Daí o presente *writ*, no qual sustenta a defesa nulidade em razão de ausência de fundamentação para interceptações telefônicas.

Afirma ausência de fundamentação para expedição do decreto de busca e apreensão, destacando que a denúncia deveria ser rejeitada por ausência de provas.

Acrescenta, ainda, que não teria sido demonstrada a estabilidade e permanência necessários para a condenação pelo crime de associação para o tráfico.

Aponta, também, ilegalidades na dosimetria da pena, pedindo a redução da pena-base, abrandamento do regime inicial e conversão da pena privativa em restritiva de direitos.

Diante dessas considerações, pede, inclusive liminarmente (e-STJ fls. 13/14):

> *a) - Reconhecimento da NULIDADE ABSOLUTA do processo, sendo ilícita a interceptação telefônica, bem assim as provas ali elencadas, merece a inicial acusatória ser rejeitada nos termos do art. 395, inc. III do CPP, alternativamente que seja o recorrente absolvido nos termos do art. 386, inc. V, alternativamente VII do CPP.*
>
> *b) - Reconhecimento da NULIDADE ABSOLUTA do processo, sendo ilícita a busca e apreensão, bem assim as provas ali elencada, merece a inicial acusatória ser rejeitada nos termos do art. 395, inc. III do CPP, alternativamente que seja o recorrente absolvido nos termos do art. 386, inc. V, alternativamente VII do CPP.*
>
> *c) - Quanto ao delito de Associação para o Tráfico (art. 35 da Lei 11,343/06), sendo ausente os requisitos e elemento subjetivo do tipo, merece o acusado a devida absolvição nos termos do art. 386, I, alternativamente II e VII, todos*

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

do CPP.

d) – Na dosimetria se requer que seja a pena base mantida no mínimo legal, ou ao menos que esta seja reajustada para que o aumento passe a ser de 1/6. Quanto ao aumento pela prática envolver ou visar o envolvimento de adolescente merece ser afastado. Seja fixado regime inicial no aberto ou semi-aberto.

A liminar foi indeferida (e-STJ fls. 1951/1953).

As informações foram prestadas (e-STJ fls. 1961/2021).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação da ordem (e-STJ fls. 2027/2035).

Às e-STJ fls. 2.039/2.049, concedi parcialmente a ordem, para redimensionar as penas ao patamar de 4 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, mantidos os demais termos do acórdão impugnado.

Nesta oportunidade, a defesa reitera os pedidos deduzidos na inicial.

É o relatório.

VOTO

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

Não obstante os argumentos defensivos, tenho que o recurso de agravo regimental não merece prosperar.

Conforme relatado, busca a defesa, na presente impetração, a declaração de nulidade das provas decorrentes da interceptação telefônica e da busca e apreensão, por ausência de fundamentação.

Registre-se, de início, que a defesa técnica não trouxe à baila as referidas matérias por ocasião do julgamento do recurso de apelação na origem, mas apenas no âmbito da revisão criminal, dando azo ao fenômeno da preclusão.

Nesse sentido, o Tribunal de origem preconizou que (e-STJ fl. 19):

> *Observo que propôs a presente revisão criminal juntando peças, o que tornou desnecessária a vinda dos autos originários. Entretanto, lidas as cópias com as quais instruiu seus pedidos, nem todas elas aqui aportaram. Por exemplo, das defesas prévias dos increpados (fls. 390 a 462 dos autos originários), aqui somente aportou aquela formulada pelo corréu Roque (fl. 530 destes autos) e ali não consta irresignação contra o mandado de busca e apreensão nem mesmo contra as decisões judiciais que resultaram na interceptação telefônica.*
>
> *Dada a omissão tornamos, então, a ler a r. sentença e nela, pese consignadas as apresentações das defesas prévias, não houve destaque algum com relação ao mandado de busca e apreensão ou mesmo em relação à interceptação telefônica.*
>
> *Aliás, do mesmo modo, o aresto da e. 15ª Câm. de Direito Criminal não relata irresignação contra o mandado de busca e apreensão ou as ordens de*

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

interceptação telefônica (fls. 55/56).

Não olvidemos que a parte, irresignada, por cinco vezes pediu ao e. Superior Tribunal de Justiça reexame do resultado, que quedou mantido.

A hipótese é de preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, após a prolação da sentença condenatória, torna-se preclusa a alegação de inépcia da denúncia e isso porque "a prolação de sentença condenatória esvai a análise do pretendido reconhecimento de inépcia da denúncia. Isso porque, se, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos ao longo da instrução criminal, já houve um pronunciamento sobre o próprio mérito da persecução penal (denotando, ipso facto, a plena aptidão da inicial acusatória), nãoá mais sentido em se analisar eventual inépcia da denúncia" (HC 283746/SP, rel. Min. Ribeiro Dantas, D Je 30.5.2018 e R Esp 1.370.568/DF, Rel. Min. Rogério Scheitti Cruz, D Je 30/5/2017).

Recentemente, novamente o Superior Tribunal de Justiça, bem esclareceu a questão: "(...) configura a preclusão consumativa de eventual nulidade ocorrida na instrução processual quando ela é arguida pela primeira vez em sede de memoriais de apelação, mantendo-se silente a defesa durante o curso do processo em primeiro grau de jurisdição. Vale destacar que a jurisprudência dos Tribunais superiores não tolera a chamada 'nulidade de algibeira' - aquela que, podendo ser sanada pela insurgência imediata da defesa após ciência do vício, não é alegada, como estratégia, numa perspectiva de melhor conveniência futura" (AgRg no AR Esp 1741471/SP, rel. Min. Ribeiro Dantas, D Je 14.5.2021).

Além disso, o Tribunal de origem, ao analisar a revisão criminal, salientou que (e-STJ fls. 1759/1761):

Acusado ao lado de outros de ser o braço direito do próprio irmão, Edilson, em organização criminosa voltada para o tráfico de entorpecentes, acabou condenado a 5 anos e 10 meses de reclusão, mais o pagamento de 1050 dias-multa, começando a descontar a pena no regime fechado (fl. 49).

A nosso sentir, não tem razão acerca da suposta falta de fundamentação atinente à interceptação telefônica.

Sentença e aresto explicaram as circunstâncias, (fls. 31/51 e 52/63), impossível não destacar que tentou remover a responsabilização por cinco vezes junto ao Superior Tribunal de Justiça, sempre sem sucesso (fls. 64/84), confira-se o quanto disposto ao final, no ARE no AgRg no RE no AgRg no Ag em R Esp 1.559.751/SP. (...)

*Os autos contêm escutas telefônicas judicialmente deferidas e igualmente parece oportuno repetir que, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "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, como ocorreu na espécie. É desnecessário que cada sucessiva autorização judicial de interceptação telefônica apresente inéditos fundamentos motivadores da continuidade das investigações, bastando que estejam mantidos os pressupostos que autorizaram a decretação da interceptação originária (HC n. 339.553/SP, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado * em 21/2/2017, D Je 7/3/2017; RHC 101.780/PB, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, D Je 10/04/2019; HC 617.577/SP, Quinta Turma, Rel. Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, D Je 4/2/2021).*

Nem se olvide, que o direito pretoriano afirma "incumbir às defesas

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

demonstrarem que no caso existiriam meios de investigação alternativo à autoridade policial para adequada elucidação dos fatos, não se mostrando suficiente apenas alegar que a Polícia dispunha de outros meios de prova para investigação dos fatos" (STJ, HC 652.581, rel. Min. FELIX FISCHER, D Je 4.6.2021).

Ainda em termos de interceptação telefônica, "O entendimento jurisprudencial pacificado é no sentido de que a utilização da fundamentação per relationem, seja para fim de reafirmar a fundamentação de decisões anteriores, seja para incorporar à nova decisão os termos de manifestação ministerial anterior, não implica vício de fundamentação" (STJ, AgRg no AR Esp 1.790.666/SP, rel. Min 6.5.2021).

O raciocínio também vale em relação aos relatórios policiais, conferidos neste caso seus indicadores ao longo de mais outros elementos tidos como imprescindíveis.

Na lição de ANTÔNIO MAGALHÃES GOMES FILHO, "existe motivação ad relationem quando sobre um ponto decidido o juiz não elabora uma justificação autônoma ad hoc, mas se serve do reenvio à justificação contida em outra decisão" (A motivação das decisões penais. 2' ed. São Paulo: RT, 2013, p. 163).

Ou seja, a fundamentação ad relationem ou per relationem é aquela na qual o julgador não se vale de argumentação própria, oriunda exclusivamente de seu raciocino, mas, antes, louva-se em manifestações lançadas nos autos, por outros órgãos, às quais faz alusão.

Recorrentemente, nessa espécie de decisão, o Juiz se utiliza a expressão 'adoto como razões de decidir'.

E isso é muito visto quando o Juiz, para acolher um pedido de prisão preventiva, encampa como motivação de decidir a representação da autoridade policial ou o requerimento do Ministério Público.

Não se há falar em ausência de fundamentação, cuida-se da 2a Tese do STJ acerca do mesmo tema, confira-se na edição 117, de 25.1.2019, daquele Sodalicio: "É admissivel a utilização da técnica de fundamentação per relationem para a prorrogação de interceptação telefônica quando mantidos os pressupostos que autorizaram a decretação da medida originária" (verbis).

E de igual tom: Julgados: AgInt no R Esp 1390751/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/11/2018, D Je 23/11/2018; RHC 34349/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, D Je 09/11/201.8; RHC 73498/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2018, D Je 23/08/2018; AgRg no RHC 68058/RS, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 07/06/2018, D Je 13/06/2018; RHC 94089/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, D Je 14/03/2018; AgRg no AR Esp` 431316/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, D Je 16/02/2018. (Vide Informativo de Jurisprudência IN. 491) (Vide Jurisprudência em Teses N. 69).

Como se vê, não houve vício de fundamentação no âmbito das decisões tomadas pelo juízo de primeira instância, conforme salientado pelo Tribunal de origem, pois foram apontados os dados essenciais legitimadores das medidas.

A propósito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

DEVIDAMENTE FUNDAMENTADAS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. COMPLEXIDADE. PRORROGAÇÕES. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRISÃO PREVENTIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC n. 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC n. 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC n. 117.268/SP, Relª. Minª. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado.

II - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de habeas corpus substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade, apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

III - Não há nulidade na decisão proferida por autoridade competente, nos moldes do determinado na Lei n. 9.296/96, e que, embora sucinta, autoriza a interceptação telefônica, apontando dados essenciais legitimadores da medida, quais sejam, crimes punidos com reclusão e a suspeita de participação do paciente em uma complexa organização criminosa, com atuação inclusive no interior dos presídios (precedentes).

III - É desnecessário que cada sucessiva autorização judicial de interceptação telefônica apresente inéditos fundamentos motivadores da continuidade das investigações, bastando que estejam mantidos os pressupostos que autorizaram a decretação da interceptação originária (precedentes).

IV - A prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu jus libertatis antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu, nem permite complementação de sua fundamentação pelas instâncias superiores.

V - In casu, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam a necessidade de garantia da ordem pública, ressaltando que "[a] necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF - HC n. 95.024/SP, Primeira Turma, Relª. Minª. Cármen Lúcia, DJe de 20/2/2009).

*Habeas Corpus não conhecido (HC n. 339.553/SP, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado * em 21/2/2017).*

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "PARCELA DÉBITO". ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, PECULATO, INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMA DE INFORMAÇÕES, LAVAGEM DE DINHEIRO, ENTRE OUTROS. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS.

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Dada a complexidade do esquema tido por criminoso, o número de agentes envolvidos e a impossibilidade de obtenção de mais esclarecimentos por outros meios, mostrou-se cabível a decretação da interceptação telefônica, demonstrando o Juízo de piso a necessidade da medida, sua justificativa e a forma pela qual se daria a medida requerida pelo Ministério Público estadual, o que afasta qualquer alegação de que a medida teria violado o disposto na Lei n. 9.296/1996.

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, como ocorreu na espécie.

3. "É desnecessário que cada sucessiva autorização judicial de interceptação telefônica apresente inéditos fundamentos motivadores da continuidade das investigações, bastando que estejam mantidos os pressupostos que autorizaram a decretação da interceptação originária" (HC n. 339.553/SP, relator Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/2/2017, DJe 7/3/2017).

4. Recurso ordinário desprovido. (RHC 101.780/PB, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/04/2019, D Je 10/04/2019).

A defesa sustenta, ainda, que as elementares do crime de associação para o tráfico não foram demonstradas em juízo.

Ao julgar o recurso de apelação, o Tribunal de origem consignou que (e-STJ fls. 1990/1991):

A propósito, são sólidas as provas de caráter material e de autoria referentes à imputada associação para a traficância, por sinal, com a participação de adolescente. Nesse ponto, ora são ratificados os termos dessa respeitável sentença, consoante o artigo 252 do Regimento Interno desta Corte, pois suficientemente motivada.

Com efeito, os seguros demonstrativos de caráter material estão consubstanciados em boletins de ocorrência (folhas 4/5, 44/50, 115/117, 254/256, 328/330 e 342/343), autos de exibição (folhas 101/102, 131, 140, 155, 165/166 e 282/283) e busca e apreensão (folhas 113/114, 127/128, 151/152, 168/172, 250, 260, 268, 277, 285 e 292), relatórios de investigação (folhas 19/23, 37/38, 55/64, 191/192 e 223/224), cartas (folhas 159/161) e laudos decorrentes de perícia (folhas 207/215).

A comprovação da autoria, por sua vez, deu-se mediante ligações telefônicas interceptadas (autos próprios apensados ao quarto volume dos principais), bem ainda pelos depoimentos prestados em Juízo (gravados em mídia digital, folhas 578).

É que o delegado Daniel Pinho da Torre (folhas 566) e o investigador de Polícia Eric de Oliveira Mota (folhas 567) fizeram claro estarem os ora apelantes associados entre eles e a pessoas adolescentes com o objetivo de, juntos, traficar drogas.

Conforme relataram, após notícias a respeito da comercialização de tóxicos em bairros do município de Mogi-Mirim, foram efetuadas diligências que redundaram nas prisões desses sentenciados.

Constatou-se, então, que, previamente ajustados e associados, esses réus, por vezes, adquiriram drogas a fim de, posteriormente, as vender, certo que

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

essa comercialização fora comprovada por meio de interceptações telefônicas judicialmente autorizadas.

Aduziram esses depoentes que aos corréus Edwilson e Clayton, irmãos, com ascendência hierárquica do primeiro sobre o segundo, incumbiam a gerência certo ainda cuidarem eles dos obtidos com a traficância. O e a chefia do grupo, recursos financeiros cossentenciado Roque era responsável pela guarda e pelo preparo dos tóxicos, que, posteriormente, eram repassados aos correcorrentes João Paulo e Taína, estes que, então, se incumbiam da correspondente comercialização (a mercancia também era feita por pessoas adolescentes). Ademir, por sua vez, cuidava do transporte de entorpecentes até os pontos de venda.

Expressaram esses depoentes, ainda, terem sido apreendidos manuscritos e cartas, além de extratos bancários que revelaram a narcotraficância e a associação para esse fim exercida por esses apelantes, por sinal, mediante movimentação financeira em conta bancária aberta exclusivamente para essa finalidade.

Não bastasse não se poder desacreditar nesses depoimentos, posto que prestados sob o crivo do contraditório e emanados de servidores públicos cujas idoneidades são presumidas, pesa não terem sido eles deslustrados pelas falas das testemunhas arroladas pelas defesas (folhas 568/571).

A respeito de estarem esses recorrentes associados entre eles para a prática reiterada, continua e estável de tráfico de drogas são ainda de relevo as ligações telefônicas interceptadas e disponibilizadas às partes (mídias eletrônicas encartadas em autos próprios apensados ao quarto volume dos principais).

Nesse passo, não há dúvidas acerca da prática do delito previsto nos artigos 35, caput, e 40, VI, da Lei 11.343/2006 por esses acusados.

Trago à baila, ainda, excertos do parecer do Ministério Público Federal (e-STJ fls. 2031/2032):

Não obstante, o pleito de absolvição do paciente, para se concluir de forma diversa do entendimento do Tribunal, seria inevitável o reexame das provas carreadas aos autos, procedimento sabidamente inviável na via eleita. Vejamos:

> *"PENAL E PROCESSUAL. ENTORPECENTES. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO. PROVA PERICIAL. CONFIRMAÇÃO. PENA. DOSIMETRIA. EQÜIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. O habeas corpus é ação constitucional destinada a proteger o direito deambulatório do cidadão, quando experimenta ameaça ou efetiva coação ilegal ou por abuso de poder.Marcado por cognição sumária e rito célere, não comporta o exame de questões que, para seu deslinde, demandem aprofundado exame do conjunto fático- probatório dos autos, posto que tal proceder é peculiar ao processo de conhecimento. Alegações tendentes à declaração de inocência, bem como argüição de ineqüidade na dosimetria da pena desbordam da via eleita, porque exigem aprofundado exame de fatos e provas. Ordem denegada." (STJ - HC 28731/SP - Ministro PAULO MEDINA - SEXTA TURMA - DJ 29/03/2004 p. 282)*
>
> *"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NEGATIVA DE VIGÊNCIA AOS ARTS. 28 E 33, AMBOS DA LEI N.º 11.343/06 E AO ART. 386, VII, DO CPP. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS PARA O DELITO DE POSSE DE ENTORPECENTES PARA CONSUMO PRÓPRIO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. VEDAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É assente que cabe ao aplicador da lei, em instância ordinária, fazer um cotejo fático e probatório a fim de analisar a existência de provas suficientes a absolver, condenar, ou*

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

desclassificar a imputação feita ao acusado. 2. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no AR Esp 871.789/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, D Je 14.6.2016).”(in verbis)

Com efeito, para se alcançar a conclusão de que não havia prova da estabilidade e permanência da associação, seria necessário profundo revolvimento do material fático probatório, tarefa para a qual não se presta a via estreita do *habeas corpus*.

A propósito:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ESTUPRO TENTADO. NULIDADE SUSCITADA APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO EM REVISÃO CRIMINAL. NULIDADE DE ALGIBEIRA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRETENSÃO PELA ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ILEGALIDADE FLAGRANTE NÃO CONFIGURADA.*
>
> *I - O Superior Tribunal de Justiça não admite a impetração de habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Precedentes.*
>
> *II - Havendo coação ilegal ou teratologia, concede-se a ordem de ofício.*
>
> *III - Não se conhece de tese que não foi previamente submetida ao crivo da Corte local, configurando indevida supressão de instância. Precedentes.*
>
> *IV - Nulidades suscitadas após o trânsito em julgado, apenas na revisão criminal. A nulidade de algibeira é rechaçada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*
>
> *V - O rito do habeas corpus é incompatível com a pretensão de absolvição por insuficiência de provas, principalmente quando o Tribunal de Apelação avaliou as provas produzidas sob o crivo da ampla defesa e do contraditório de maneira adequada e fundamentada. Precedentes.*
>
> *Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 834.320/SC, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 9/9/2024, D Je de 13/9/2024).*

Em seguida, passei ao exame dos pedidos relacionados à dosimetria da pena.

Como é cediço, a primeira etapa de fixação da reprimenda tem como objetivo estabelecer a pena-base, partindo do preceito secundário simples ou qualificado do tipo incriminador, sobre o qual incidirão as circunstâncias judiciais descritas no art. 59 do Código Penal.

As circunstâncias judiciais são valores positivos; para inverter essa polaridade, é imperioso ao julgador apresentar elementos concretos de convicção presentes no bojo do processo, sendo inadmissível o aumento da pena-base com fundamento em meras suposições ou em argumento de autoridade, sem indicação de dados concretos, objetivos e subjetivos, que justifiquem o afastamento da pena do mínimo legal estabelecido ao tipo penal.

Nesse contexto, não há um critério matemático para a escolha das frações de aumento em função da negativação dos vetores contidos no art. 59 do Código Penal, sendo garantida a discricionariedade do julgador para a fixação da pena-base,

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto.

Assim, acerca do tema, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem aplicado critérios que atribuem a fração de 1/6 sobre o mínimo previsto para o delito para cada circunstância desfavorável; a fração de 1/8 para cada circunstância desfavorável sobre o intervalo entre o mínimo e o máximo de pena abstratamente cominada ao delito; ou ainda a fixação da pena-base sem nenhum critério matemático, sendo necessário apenas neste último caso que estejam evidenciados elementos concretos que justifiquem a escolha da fração utilizada, para fins de verificação de legalidade ou proporcionalidade.

Ilustrativamente:

> *AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. MAUS ANTECEDENTES. DUAS CONDENAÇÕES ANTERIORES DEFINITIVAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. PRETENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PRECEDENTES.*
>
> *1. A legislação penal não estabeleceu nenhum critério matemático (fração) para a fixação da pena na primeira fase da dosimetria. Nessa linha, a jurisprudência desta Corte tem admitido desde a aplicação de frações de aumento para cada vetorial negativa: 1/8, a incidir sobre o intervalo de apenamento previsto no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC n. 463.936/SP, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 14/9/2018); ou 1/6 (HC n. 475.360/SP, Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 3/12/2018); como também a fixação da pena-base sem a adoção de nenhum critério matemático.[...] Não há falar em um critério matemático impositivo estabelecido pela jurisprudência desta Corte, mas, sim, em um controle de legalidade do critério eleito pela instância ordinária, de modo a averiguar se a pena-base foi estabelecida mediante o uso de fundamentação idônea e concreta (discricionariedade vinculada) - (AgRg no HC n. 603.620/MS, Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 6/10/2020, DJe 9/10/2020) - (AgRg no HC n. 558.538/DF, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 13/4/2021).*
>
> [...]
>
> *5. Agravo regimental improvido.*
>
> (AgRg no HC n. 699.488/SC, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021, grifei.)

No caso dos autos, as instâncias ordinárias valoraram adequada e concretamente os vetores da culpabilidade e das circunstâncias do crime. Contudo, para tanto, utilizaram critério de aumento da pena-base superior aos normalmente preconizados de 1/6 sobre o mínimo legal ou 1/8 sobre o intervalo entre o mínimo e o máximo de pena abstratamente cominada ao delito, para cada circunstância desfavorável, o que merece ajuste.

Por fim, mantive a causa de aumento de pena descrita no art. 40, inciso IV, da Lei n. 11.343/2006, pois as instâncias ordinárias apontaram a participação de

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

adolescente para o sucesso da prática delitiva. Desta forma, concluir em sentido contrário demandaria revolvimento fático probatório, não cabível nesta via estreita.

A propósito, decidiu o juiz de primeira instância que (e-STJ fl. 63):

> *Comprovada, ainda, a causa de aumento prevista no artigo 40, VI, da Lei 11.343/06, pois foi demonstrado que os réus se valiam de adolescentes para a comercialização dos entorpecentes. A própria ré Taina, em 2013, no início das investigações, quando Coram gravadas diversas conversas evidenciando sua participação na associação, ainda era menor de dezoito anos (ressaltando-se que a prova produzida nos autos demonstra que ela permaneceu associada aos demais acusados após completar a maioridade, razão pela qual, sendo o crime de associação para o tráfico um delito permanente, não há de se falar em inimputabilidade da ré).*

Em assim sendo, nos termos salientados, redimensionei a fração de exasperação da pena-base, fixando-a em 4 anos de reclusão.

Sem ajustes na segunda fase do processo dosimétrico.

Na terceira fase, aumentei as penas em 1/6, fixando-as, em definitivo, em 4 anos e 8 meses de reclusão, em regime inicial fechado, ante a valoração negativa das circunstâncias judiciais.

Nesse sentido:

> *AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO. REGIME FECHADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PLEITO DO BENEFÍCIO DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE AMEAÇA AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO DO PACIENTE E INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
>
> *1. Nos termos do art. 33, §§ 1º, 2º e 3º, do Código Penal, o julgador deverá observar a quantidade da reprimenda aplicada, bem como a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis (art. 59 do Código Penal). Ademais, na esteira da jurisprudência desta Corte, admite-se a imposição de regime prisional mais gravoso do que aquele que permite a pena aplicada, quando apontados elementos fáticos demonstrativos da gravidade concreta do delito, o que ocorreu no caso em apreço.*
>
> *2. Na espécie, verifica-se que o regime fechado, mais severo do que aquele que a pena comporta, foi mantido com base na presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, razão pela qual inexiste ilegalidade na sua manutenção, nos moldes do disposto no art. 33, § 3º, do Código Penal.*
>
> *3. A insurgência quanto à concessão do benefício da assistência judiciária gratuita não se mostra cabível no remédio heroico, uma vez que não há ameaça ao direito de locomoção do paciente, além da via eleita ser inadequada para tratar de elementos de natureza patrimonial. Precedentes. A mais disso, por constituir essa matéria inovação recursal, não se pode dela conhecer.*
>
> *4. Agravo regimental desprovido.*
>
> (AgRg no HC n. 699.428/MG, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe de 25/2/2022, grifei.)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É como voto.

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Relator

Documento eletrônico VDA45813265 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 25/02/2025 15:30:56
Código de Controle do Documento: 53ed065b-b61e-410f-a8ef-1f901f5e1372

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 782.427 / SP
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/0351335-7

Número de Origem:
00087843420218260000 10522013 30005911320138260144 87843420218260000

Sessão Virtual de 27/02/2025 a 05/03/2025

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	: DANIEL SALVIATO E OUTRO
ADVOGADOS	: DANIEL SALVIATO - SP279233
	MICHELE APARECIDA LOURENÇO BUENO - SP306909
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: CLAYTON RAFAEL PEVERALI (PRESO)
CORRÉU	: EDWILSON PEVERALI
CORRÉU	: JOAO PAULO FERREIRA DE CAMARGO
CORRÉU	: ROQUE TARCISIO ROCHA
CORRÉU	: ADEMIR GONCALVES DA COSTA
CORRÉU	: TAINA DA SILVA PEGO
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 : CLAYTON RAFAEL PEVERALI (PRESO)

Documento eletrônico VDA45974990 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/03/2025 00:31:59
Código de Controle do Documento: 501946b6-ac84-4fbc-8323-e2a893098d5d

ADVOGADOS	:	DANIEL SALVIATO E OUTRO - SP279233
		MICHELE APARECIDA LOURENÇO BUENO - SP306909
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 27/02/2025 a 05/03/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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

Brasília, 05 de março de 2025

Documento eletrônico VDA45974990 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 06/03/2025 00:31:59
Código de Controle do Documento: 501946b6-ac84-4fbc-8323-e2a893098d5d