



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2693645 - RJ (2024/0259541-7)

RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS
AGRAVANTE : M B V
ADVOGADOS : ÁLVARO MEDINA LOUZADA - RJ181302
PRISCILA NICOLAU DE ALMEIDA - RJ214146
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PROVA EMPRESTADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. AGRADO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agrado regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso especial, mantendo a validade de interceptações telefônicas e prova emprestada, bem como a competência do juízo de origem. A defesa alegou nulidade das interceptações por falta de autorização judicial e incompetência do juízo, além de pleitear absolvição com base em novas provas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na validade das interceptações telefônicas e da prova emprestada, bem como na competência do juízo de origem para julgar o caso.
3. A questão também envolve a análise da ausência de prequestionamento sobre a realização de perícia vocálica e a extensão da autorização judicial para interceptações futuras.

III. Razões de decidir

4. As interceptações telefônicas foram consideradas válidas, pois precedidas de decisão judicial e com possibilidade de contraditório.
5. A alegação de incompetência da Justiça comum foi rejeitada, pois a ampliação da competência da Justiça Militar ocorreu após a sentença de mérito.
6. A ausência de prequestionamento das teses jurídicas impede a análise em sede de recurso especial, conforme Súmula 282 do STF.

IV. Dispositivo e tese

7. Agrado regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Interceptações telefônicas autorizadas judicialmente são válidas, desde que assegurado o contraditório. 2. A competência da Justiça Militar não retroage para alcançar sentenças proferidas antes da vigência da Lei n. 13.491/17. 3. A ausência de prequestionamento impede a análise de questões em recurso especial."

Dispositivos relevantes citados: CR/1988, art. 5º, XL; Lei n. 13.491/17; CPP, art. 9º, STF, STF, Súmula 282, STF, Súmula 356; STJ, Súmula 7.

Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 349.782/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 05.12.2017; STJ, AgRg no REsp 1546132/SC, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 22.03.2018, STJ, AgRg no REsp 1493762/SP, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 25/10/2017.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 08 de outubro de 2024.

Ministro Ribeiro Dantas
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2693645 - RJ (2024/0259541-7)

RELATOR : **MINISTRO RIBEIRO DANTAS**
AGRAVANTE : M B V
ADVOGADOS : ÁLVARO MEDINA LOUZADA - RJ181302
PRISCILA NICOLAU DE ALMEIDA - RJ214146
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. AGRADO REGIMENTAL. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. PROVA EMPRESTADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. AGRADO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agrado regimental interposto contra decisão que negou provimento a recurso especial, mantendo a validade de interceptações telefônicas e prova emprestada, bem como a competência do juízo de origem. A defesa alegou nulidade das interceptações por falta de autorização judicial e incompetência do juízo, além de pleitear absolvição com base em novas provas.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste na validade das interceptações telefônicas e da prova emprestada, bem como na competência do juízo de origem para julgar o caso.

3. A questão também envolve a análise da ausência de prequestionamento sobre a realização de perícia vocálica e a extensão da autorização judicial para interceptações futuras.

III. Razões de decidir

4. As interceptações telefônicas foram consideradas válidas, pois precedidas de decisão judicial e com possibilidade de contraditório.

5. A alegação de incompetência da Justiça comum foi rejeitada, pois a ampliação da competência da Justiça Militar ocorreu após a sentença de mérito.

6. A ausência de prequestionamento das teses jurídicas impede a análise em sede de recurso especial, conforme Súmula 282 do STF.

IV. Dispositivo e tese

7. Agravo regimental desprovido.

Tese de julgamento: "1. Interceptações telefônicas autorizadas judicialmente são válidas, desde que assegurado o contraditório. 2. A competência da Justiça Militar não retroage para alcançar sentenças proferidas antes da vigência da Lei n. 13.491/17. 3. A ausência de prequestionamento impede a análise de questões em recurso especial."

Dispositivos relevantes citados: CR/1988, art. 5º, XL; Lei n. 13.491/17; CPP, art. 9º, STF, STF, Súmula 282, STF, Súmula 356; STJ, Súmula 7.

Jurisprudência relevante citada: STJ, HC 349.782/SP, Rel. Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 05.12.2017; STJ, AgRg no REsp 1546132/SC, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 22.03.2018, STJ, AgRg no REsp 1493762/SP, Min. Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 17/10/2017, DJe 25/10/2017.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo regimental interposto por **M. D. V.** (e-STJ, fls. 743-788) contra decisão, por mim proferida, em que conheci do agravo para conhecer em parte do recurso especial e, nesta extensão, negar-lhe provimento (e-STJ, fls. 734-737).

A Defesa reitera o pedido de reconhecimento da nulidade absoluta pela quebra do sigilo de dados sem a devida autorização judicial.

Destaca que a instância anterior não respondeu ao pedido de realização de perícia vocal para demonstrar que o agravante não fez contato com o alvo da interceptação telefônica.

Ainda, que não foram acostadas as decisões que autorizaram as interceptações.

Complementa que às “fls. 368 dos autos encontramos o requerimento do Ilustre representante do Ministério Público pelo compartilhamento do sigilo, bem como de cópia da mídia contendo interceptação das comunicações telefônicas referentes ao processo nº 0013244-23.2016.8.19.0004.”

Outrossim, que às “fls. 369/372, dos autos encontramos decisão proferida no processo nº 0013244-23.2016.8.19.0004, onde o Juiz de Direito [...] defere o compartilhamento das provas já produzidas no processo, com data de 04 de abril de 2016.”

Pondera que “se a autorização para o compartilhamento das provas já produzidas naquele processo e se a data da r. decisão é de 04 de abril de 2016, considerando que os fatos tratados nos presente autos ocorreram em 15 de abril de 2016, fácil perceber que a autorização

não alcança fatos futuros, pela simples razão de não terem sido produzidos.”

Ainda, que às “fls. 434 dos autos encontramos a cópia do período integral das interceptações telefônicas produzidas perante a 2ª Vara Criminal da Comarca de São Gonçalo, no processo nº 0013244- 23.2016.8.19.0004, podendo ser comprovado que não consta na respectiva prova, nenhuma autorização judicial, sendo esta, portanto ilícita, com a devida vênia, devendo ser declarada a nulidade de todo o processo.”

Por outra vertente, sustenta a incompetência do Juízo para apreciar os delitos, pois o agravante é policial militar da ativa e estava em serviço na data dos fatos, razão pela qual deveriam ser julgados pela Justiça Militar.

Superada a tese, pretende a absolvição pelo surgimento de novas provas da inocência do agravante.

No ponto, aduz que nos autos n. 0216217-39.2017.8.19.0001 foi realizado exame vocálico, o qual concluiu que não foi possível constatar que a voz presente nas interceptações era do agravante.

Com efeito, requer a reforma da decisão, para que seja dado provimento ao recurso especial interposto.

É o relatório.

VOTO

A irresignação não merece guarida.

Conforme se observa, a Defesa dos agravantes não trouxe argumentos suficientemente capazes de infirmar a decisão agravada, motivo pelo qual a mantenho por seus próprios fundamentos, os quais restaram assim consignados (e-STJ, fls. 734-737):

“No tocante à nulidade das interceptações telefônicas e da prova emprestada, assim se manifestou a Corte de origem (e-STJ, fls. 102-104):

‘De início, conforme a ementa acima transcrita, vale ressaltar que a tese de nulidade das interceptações telefônicas e da prova emprestada foi arguida pelo Requerente, ocasião em que o Colegiado da Sétima Câmara Criminal enfrentou o tema, decidindo pela validade das provas.

Com efeito, em decisão proferida na audiência realizada em 16/07/2016 (doc. 369, dos autos originários), o juízo da 5ª Vara Criminal da Comarca de São Gonçalo

determinou a expedição de ofício ao juízo da 2ª Vara Criminal desta mesma Comarca, solicitando autorização para o compartilhamento da mídia contendo a gravação da conversa mantida com a linha [...], no dia 15 de abril de 2016, sendo certo que tais dados são oriundos de interceptação telefônica realizada com autorização judicial daquele Juízo, bem como a degravação dessa conversa, oficiando-se à DHNSG para cumprimento. Nesta mesma decisão, o juízo a quo determinou seja oficiado à DHNSG requisitando o conteúdo do WhatsApp (áudio, fotos e mensagens escritas) dos telefones apreendidos na data dos fatos.

Destarte, após prévia autorização judicial para a realização da prova, o relatório das transcrições foi emitido pela Secretaria de Estado de Segurança em 21/09/2016 e ulteriormente juntado aos autos (docs. 527/531). Outrossim, a mídia com as gravações obtidas da interceptação telefônica deferida judicialmente em outro processo criminal encontra-se acostada aos autos (doc. 533), tendo sido dado às partes ciência de seu inteiro teor, e, por conseguinte, a possibilidade de regularmente exercerem o contraditório.

Assim, tem-se como meramente especulativo o argumento a sugerir a ilegalidade das interceptações, as quais, consoante se depreende dos autos, foram devidamente autorizadas pelo magistrado no bojo do processo nº 001324423.2016.8.19.0004, e que culminou com o encontro de provas contra o Requerente. Destaca-se, ainda, do julgamento da Apelação, que a interceptação não foi a única prova utilizada para a condenação. O Requerente foi preso em flagrante, juntamente com outros indivíduos, na posse de armas, munições, quantia em espécie e entorpecentes. No ponto, frise-se que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possuem entendimento consolidado no sentido de que basta a degravação dos excertos necessários ao embasamento da inicial acusatória, desde que seja assegurado às partes, como no caso, o acesso aos diálogos interceptados.

Também a jurisprudência dos Tribunais Superiores é pacífica no sentido da validade do encontro fortuito de provas acerca de outros fatos e suspeitos (o que a doutrina denomina de ‘serendipidade’), bem como de sua utilização como prova emprestada, sem a necessidade de ter sido produzida originalmente entre as mesmas partes, uma vez que se sujeita a contraditório diferido. O encontro fortuito de provas referentes a pessoas distintas daquelas inicialmente investigadas, sobretudo diante de organização criminosa com várias ramificações, responsável pelo cometimento do comércio ilícito de entorpecentes, não invalida o resultado probatório obtido. [...]’

Conforme se observa, a instância anterior destacou que as interceptações telefônicas foram precedidas de decisão judicial, bem como que as gravações foram acostadas aos autos, permitindo o exercício do contraditório.

Desse modo, evidente que o afastamento dessas conclusões demandaria o revolvimento fático-probatório, providência inviável em sede de recurso especial, conforme dispõe a Súmula 7/STJ.

Seguindo, verifica-se que o Tribunal *a quo* não se manifestou quanto à alegação de que o Juízo de origem não analisou o pedido de realização de perícia de compatibilidade vocálica, carecendo do devido prequestionamento.

Da mesma forma, não apreciou a tese de que a decisão judicial que autorizou a interceptação telefônica não alcançou fatos futuros.

Como se sabe, para que se configure o prequestionamento da matéria, há que se extrair do acórdão recorrido pronunciamento sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos por vulnerados, a fim de que se possa, na instância especial, abrir discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a

correta interpretação da legislação federal.

A propósito, não é outro o teor do enunciado 282 da Súmula do STF: ‘É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada’. No mesmo sentido, o enunciado 356 da Súmula do STF.

Assim, a matéria que não foi ventilada no acórdão recorrido e não foi objeto de embargos de declaração carece do necessário prequestionamento, recaiando à espécie a Súmula 282 do STF, a qual transcrevo: ‘é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.’

Além disso, conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prequestionamento das teses jurídicas constitui requisito de admissibilidade da via, inclusive em se tratando de matérias de ordem pública, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte. Ilustrativamente:

‘[...] 2. Para que se reconheça o requisito constitucional do prequestionamento, é necessário que o Tribunal se pronuncie acerca da matéria debatida, formulando tese jurídica sobre a questão. 3. Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prequestionamento das teses jurídicas constitui requisito de admissibilidade da via, inclusive em se tratando de matérias de ordem pública, sob pena de incidir em indevida supressão de instância e violação da competência constitucionalmente definida para esta Corte. (HC 349.782/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2017, DJe 12/12/2017). 4. Ressalvada pessoal compreensão diversa, a Terceira Seção, no julgamento do EResp 1.619.087/SC, na sessão de 14/06/2017, adotou a orientação da impossibilidade da execução provisória de pena restritiva de direito. A execução da pena restritiva de direitos, embora não seja idêntica, traz notória similitude com o cumprimento das condições impostas no sursis, razão pela qual merece tratamento jurídico equivalente 5. Agravo regimental improvido e indeferida execução provisória.’ (AgRg no REsp 1546132/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 03/04/2018).

‘[...] 1. Mesmo as matérias de ordem pública devem ser previamente submetidas às instâncias ordinárias para serem enfrentadas na via especial. [...] 4. Agravo regimental não provido.’ (AgRg no REsp 1493762/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/10/2017, DJe 25/10/2017).

Prosseguindo, em relação à aventada incompetência do Juízo, o Tribunal de origem ponderou nestes termos:

‘Noutro giro, é cediço que a inovação legislativa trazida pela Lei nº 13.491/17 ampliou a competência da Justiça Militar, passando a deslocar-se para a Justiça Castrense também qualquer crime previsto na Legislação Penal Comum (Código Penal e Leis Esparsas), desde que praticado por militar em serviço, ou no exercício da função, nos termos da alínea ‘c’ do inciso II do art. 9º do CPM. Com efeito, a inovação legislativa legal não apenas alterou a competência (direito processual), mas também acabou trazendo para a Justiça Castrense novos delitos, ditos ‘crimes militares impróprios’ (direito material), razão pela qual há que se reconhecer que possui conteúdo híbrido, ou seja, não apenas de direito processual, mas também de direito material - e, por tal motivo, deve ser observado o princípio da irretroatividade da lei mais gravosa (lex

gravior) e da ultratividade da lei mais benéfica (lex mitior), na medida em que dispõe o art. 5º, XL da Constituição da República, que a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

Acrescenta-se, ainda, que a lei mencionada, nº 13.491/17, que alterou o art. 9º do Código Penal Militar, ampliando a competência da Justiça Militar, entrou em vigor dia 13 de outubro de 2017, depois da sentença de mérito, de 24 de maio de 2017 (doc. 837 dos autos originais). Aplica-se, também, *in casu*, sob pena de afronta ao princípio do juiz natural, a regra da perpetuatio jurisdictionis. [...]

Como se vê, a ampliação da competência da Justiça Militar para abarcar crimes previstos no Código Penal e Leis Esparsas, praticados por militar em serviço ou no exercício da função, foi realizada pela Lei n. 13.491/17, que somente entrou em vigor após a sentença proferida na ação penal em apreciação.

Destarte, como bem registrou a Corte de origem, não há de se falar em violação ao princípio do juiz natural.

Por fim, a Corte de origem julgou improcedente o pedido de absolvição, concluindo pela impossibilidade de reexame das provas e de ausência de novos elementos probatórios.

Entretanto, não ingressou no mérito desta pretensão.

Assim, considerando a ausência de prequestionamento da matéria, incide à hipótese a Súmula 282 do STF, a qual transcrevo: ‘é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada’.”

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

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2024/0259541-7

AgRg no AgRg no
AREsp 2.693.645 /
RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00616028420238190000 202424700818 616028420238190000

EM MESA

JULGADO: 08/10/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RIBEIRO DANTAS**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. MÁRIO FERREIRA LEITE

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : M B V
ADVOGADOS : ÁLVARO MEDINA LOUZADA - RJ181302
PRISCILA NICOLAU DE ALMEIDA - RJ214146
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 : M B V
ADVOGADOS : ÁLVARO MEDINA LOUZADA - RJ181302
PRISCILA NICOLAU DE ALMEIDA - RJ214146
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Joel Ilan Paciornik, Messod Azulay Neto e Daniela Teixeira votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.