

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 566.977 - SP (2020/0068489-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : _____
ADVOGADOS : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
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. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILICITUDE DAS PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. O julgamento do agravo regimental independe de indicação de pauta e não comporta sustentação oral, nos termos dos arts. 159, IV, e 258, *caput*, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.
2. Em nenhum momento, a defesa peticionou nos autos requerendo que fosse intimada acerca da sessão de julgamento do habeas corpus para que pudesse sustentar oralmente as suas razões, somente o fazendo agora, depois de o julgamento do *writ* lhe haver sido desfavorável.
3. O julgamento monocrático do habeas corpus ocorreu, na verdade, como forma de dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), porquanto, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus, os prazos processuais, inicialmente, estavam suspensos, assim como as sessões de julgamento, não havendo, portanto, naquele momento, nenhuma previsão de que voltassem a ocorrer.
4. A decisão agravada não descurou do princípio da colegialidade, visto que, além de haver objetivado dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), visualizou situação abarcada pelo inciso XX do art. 34 do Regimento Interno deste Superior Tribunal, que autoriza o Relator a decidir o

Superior Tribunal de Justiça

habeas corpus, monocraticamente, quando a decisão impugnada se conformar com a jurisprudência dominante acerca do tema.

5. A decisão que determinou a quebra do sigilo telefônico da recorrente não indicou nem qualificou o nome dos indivíduos objeto da investigação; também não disse nada acerca dos fatos que cercaram a diligência. Da mesma forma, não demonstrou, de maneira detalhada, o porquê da imprescindibilidade da medida. Na verdade, o Magistrado apenas autorizou a cautela, em razão da "notícia de utilização de linha telefônica por pessoa suspeita de tráfico de entorpecentes nesta cidade", a evidenciar que a medida excepcional, além de não haver sido conduzida dentro dos requisitos elencados na Lei n. 9.296/1996, também não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Tal decisão – proferida em caráter absolutamente genérico – serviria a qualquer procedimento investigatório, sendo incapaz, portanto, de suprir os requisitos constitucional e legal de necessidade de fundamentação da cautela.

6. A denúncia se apoiou em elementos obtidos a partir da quebra do sigilo telefônico da agravante, os quais estão reconhecidamente contaminados pela forma ilícita de sua colheita. Não é possível identificar, ademais, com precisão, se houve algum elemento informativo produzido por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável, porquanto, da forma com que foi redigida a inicial acusatória, observa-se que foram justamente os dados obtidos por meio da quebra do sigilo que formaram a convicção do *Parquet* pelo oferecimento de denúncia pela possível prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006. Ademais, foram justamente esses elementos que embasaram a condenação da recorrente.

7. Diante do reconhecimento da nulidade do feito desde o início, caracterizado está o excesso de prazo na prisão imposta à acusada, a qual está segregada, ao que tudo indica, desde o julgamento da apelação, ocorrido há mais de 4 anos.

8. Agravo regimental provido, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio da quebra do sigilo telefônico da agravante, bem como de todas as que delas decorreram e, consequentemente, anular o Processo n. 0005865-81.2012.8.26.0196 *ab initio*, sem prejuízo de oferecimento de nova denúncia, desde que amparada em elementos informativos regularmente obtidos. Em consequência, fica determinado o relaxamento da custódia da ré, em razão de excesso

Superior Tribunal de Justiça

de prazo.

Página 2 de 6

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1^a Região), Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 27 de abril de 2021

Ministro **ROGERIO SCHIETTI CRUZ**

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no

Número Registro: 2020/0068489-0 PROCESSO ELETRÔNICO

HC 566.977 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00058658120128260196 58658120128260196

EM MESA

JULGADO: 02/06/2020

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. LUIZ AUGUSTO DOS SANTOS LIMA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS E OUTROS
ADVOGADOS	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
	:	ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	_____
CORRÉU	:	_____
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 - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRADO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	_____
ADVOGADOS	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
	:	ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

Retirado de Pauta por indicação do Sr. Ministro Relator.

Página 4 de 6

Superior Tribunal de Justiça

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 566.977 - SP (2020/0068489-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
AGRAVANTE : _____
ADVOGADOS : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

interpõe agravo regimental contra decisão de minha relatoria, em que deneguei a ordem de habeas corpus e, por conseguinte, mantive inalterada a condenação a ela imposta, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006.

A defesa aduz, em síntese, que "o requerimento de quebra de sigilo não se encontrava em conformidade na Lei 9.296/96, ao contrário do afirmado na decisão agravada" (fl. 203) e que "o pedido de interceptação telefônica foi a primeira diligência investigatória pleiteada após denúncia anônima desprovida de qualquer documento que a amparasse" (fl. 203).

Entende, ainda, que "a r. decisão recorrida não se conforma nem com tese fixada em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, nem tampouco com a jurisprudência dominante acerca do tema" (fl. 202), motivo pelo qual o feito não poderia haver sido julgado monocraticamente.

Requer a reconsideração do *decisum* anteriormente proferido ou a submissão do feito a julgamento pelo órgão colegiado, "a fim de que seja declarada a nulidade das interceptações realizadas com base em decisões absolutamente carentes de fundamentação, e de todas as demais provas derivadas" (fl. 209).

Pleiteia, ainda, "seja deferida, de forma excepcional, a

Superior Tribunal de Justiça

sustentação oral das razões do presente inconformismo na sessão de



Superior Tribunal de Justiça

julgamento, para a devida exposição das peculiaridades do caso" (fl. 210).

Ciente da petição de fl. 217, em que a defesa reitera o pedido de sustentação oral.

Em atenção ao despacho de fl. 222, o Ministério Público do Estado de São Paulo requereu o não provimento do recurso (fls. 227-228). O Ministério Público Federal, por sua vez, também se manifestou pelo não provimento do agravo regimental (fls. 235-239).



Superior Tribunal de Justiça

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 566.977 - SP (2020/0068489-0)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILICITUDE DAS PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

1. O julgamento do agravo regimental independe de indicação de pauta e não comporta sustentação oral, nos termos dos arts. 159, IV, e 258, *caput*, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.
2. Em nenhum momento, a defesa peticionou nos autos requerendo que fosse intimada acerca da sessão de julgamento do habeas corpus para que pudesse sustentar oralmente as suas razões, somente o fazendo agora, depois de o julgamento do *writ* lhe haver sido desfavorável.
3. O julgamento monocrático do habeas corpus ocorreu, na verdade, como forma de dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), porquanto, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus, os prazos processuais, inicialmente, estavam suspensos, assim como as sessões de julgamento, não havendo, portanto, naquele momento, nenhuma previsão de que voltassem a ocorrer.
4. A decisão agravada não descurou do princípio da colegialidade, visto que, além de haver objetivado dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), visualizou situação abarcada pelo inciso XX do art. 34 do Regimento Interno deste Superior Tribunal, que autoriza o Relator a decidir o habeas corpus, monocraticamente, quando a decisão impugnada se conformar com a jurisprudência dominante acerca do tema.
5. A decisão que determinou a quebra do sigilo telefônico da recorrente não indicou nem qualificou o nome dos indivíduos objeto da investigação; também não disse nada acerca dos fatos que cercaram a diligência. Da mesma forma, não demonstrou, de maneira detalhada, o porquê da imprescindibilidade da medida. Na verdade, o Magistrado

Superior Tribunal de Justiça

apenas autorizou a cautela, em razão da "notícia de utilização de linha telefônica por pessoa suspeita de tráfico de entorpecentes nesta cidade", a evidenciar que a medida excepcional, além de não haver sido conduzida dentro dos requisitos elencados na Lei n. 9.296/1996, também não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Tal decisão – proferida em caráter absolutamente genérico – serviria a qualquer procedimento investigatório, sendo incapaz, portanto, de suprir os requisitos constitucional e legal de necessidade de fundamentação da cautela.

6. A denúncia se apoiou em elementos obtidos a partir da quebra do sigilo telefônico da agravante, os quais estão reconhecidamente contaminados pela forma ilícita de sua colheita. Não é possível identificar, ademais, com precisão, se houve algum elemento informativo produzido por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável, porquanto, da forma com que foi redigida a inicial acusatória, observa-se que foram justamente os dados obtidos por meio da quebra do sigilo que formaram a convicção do *Parquet* pelo oferecimento de denúncia pela possível prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006. Ademais, foram justamente esses elementos que embasaram a condenação da recorrente.

7. Diante do reconhecimento da nulidade do feito desde o início, caracterizado está o excesso de prazo na prisão imposta à acusada, a qual está segregada, ao que tudo indica, desde o julgamento da apelação, ocorrido há mais de 4 anos.

8. Agravo regimental provido, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio da quebra do sigilo telefônico da agravante, bem como de todas as que delas decorreram e, consequentemente, anular o Processo n. 0005865-81.2012.8.26.0196 *ab initio*, sem prejuízo de oferecimento de nova denúncia, desde que amparada em elementos informativos regularmente obtidos. Em consequência, fica determinado o relaxamento da custódia da ré, em razão de excesso de prazo.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

Superior Tribunal de Justiça

I. Sustentação oral – impossibilidade

No que tange ao pedido da defesa de que "seja deferida, de forma excepcional, a sustentação oral das razões do presente inconformismo na sessão de julgamento, para a devida exposição das peculiaridades do caso" (fl. 210), esclareço que o julgamento do agravo regimental independe de indicação de pauta e **não comporta sustentação oral**, nos termos dos arts. 159, IV, e 258, *caput*, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Art. 159. Não haverá sustentação oral no julgamento de:

[...]

IV - agravo, salvo expressa disposição legal em contrário;

Art. 258. A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turma ou de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

A propósito, confiram-se os seguintes precedentes:

PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE AMBIGUIDADE, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PARA SESSÃO DE JULGAMENTO DE AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Os embargos de declaração são cabíveis quando houver ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, a teor do art. 619 do Código de Processo Penal - CPP.

II - **A jurisprudência desta Corte está assentada no entendimento de que o julgamento do agravo regimental independe de pauta e não comporta sustentação oral, consoante os termos dos arts. 91, I, e 159, caput, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - STJ.**

III - Embargos declaratórios rejeitados.

Superior Tribunal de Justiça

(EDcl no AgRg no AREsp n. 696.605/RJ, Rel. Ministro **Ericson Maranho (Desembargador convocado do TJSP)**, 6^a T., DJe 21/3/2016).

[...]

1. O cabimento dos embargos de declaração está vinculado à demonstração de que a decisão embargada apresenta um dos vícios previstos no art. 619 do Código de Processo Penal, quais sejam, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, o que não se verifica no caso dos autos.
2. **O julgamento do agravo regimental independe de pauta e não comporta sustentação oral, nos termos dos arts. 159, IV, e 258, caput, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.**
3. Considerando o trânsito em julgado da condenação, superado o pleito que visava impedir a execução provisória das penas restritivas de direitos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no HC n. 366.460/SC, Rel. Ministro **Antonio Saldanha Palheiro**, 6^a T., DJe 11/2/2020).

Ademais, esclareço que, **em nenhum momento**, a defesa peticionou nos autos requerendo que fosse intimada acerca da sessão de julgamento do habeas corpus para que pudesse sustentar oralmente as suas razões, **somente o fazendo agora**, depois de o julgamento do *writ* lhe haver sido desfavorável.

Ainda, relembro que o julgamento monocrático ocorreu, na verdade, como forma de dar **efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII)**, porquanto, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus, os prazos processuais, inicialmente, estavam suspensos, assim como as sessões de julgamento, não havendo, portanto, naquele momento, nenhuma previsão de que voltassem a ocorrer.

Assim, uma vez que não se admite sustentação oral no julgamento do agravo regimental, por ausência de previsão legal ou regimental, afigura-se improcedente o pleito de intimação da Defesa para a respectiva sessão.

II. Princípio da colegialidade

Superior Tribunal de Justiça

Ainda, afirma a defesa que "a r. decisão recorrida não se conforma nem com tese fixada em sede de recurso repetitivo ou repercussão geral, nem tampouco com a jurisprudência dominante acerca do tema" (fl. 202), motivo pelo qual o feito não poderia haver sido julgado monocraticamente.

Convém registrar que o princípio da colegialidade, por estar imbricado com o devido processo legal (em sentido lato), particularmente com a vertente do duplo grau de jurisdição, traduz-se, em regra, na imposição de que as questões litigiosas submetidas aos tribunais sejam analisadas por um grupo de magistrados, de modo a garantir, em tese, uma decisão substancialmente mais adequada. Nas palavras de Frederico Marques: "O princípio que domina e rege todo o Direito Processual pátrio, em matéria de recurso, é o princípio da colegialidade do Juízo *ad quem*. Com isto, os julgamentos em grau de recurso infundem maior confiança e, de certo modo, são mais seguros que os de primeiro grau" (Instituições de direito processual civil. Rio de Janeiro: Forense, v. IV, 2. ed., 1963, p. 7, destaquei.)

Contudo, o aumento expressivo no número de demandas, não só no Brasil, mas no mundo, somado à lentidão na prestação jurisdicional, tem feito com que nações, com contencioso judicial tradicionalmente colegiado, abrissem a possibilidade de o julgamento ser efetuado por um único juiz, como ocorreu na Itália a partir de 1998 (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO. Teoria Geral do Processo. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 188).

Essas mesmas razões serviram e têm servido de justificativa no Brasil, em que o julgamento colegiado é feito por tribunais, para adoção, cada vez mais intensa, do julgamento monocrático por cortes de superposição e cortes superiores.

Nessa diretriz, observa-se que a lei processual brasileira, após sucessivas inovações, alargou o leque de possibilidades de o relator de um recurso, de forma unipessoal, pôr termo à irresignação (*ex vi* do art. 557 do Código de Processo Civil de 1973, atualmente previsto no art. 932 do Código de Processo Civil que, indiscutivelmente é aplicável ao processo penal, tal como tem decidido pacificamente este Tribunal Superior).

Assim, ainda que por exceção, é possível ao relator de um recurso decidir de maneira monocrática quando o tema a ele submetido se inserir no rol contido no referido dispositivo legal (manifesta inadmissibilidade do pedido, improcedência, prejudicialidade ou no confronto com súmula ou jurisprudência dominante), de forma a não

Superior Tribunal de Justiça

incorrer em violação do princípio da ampla defesa apenas quando a permissividade legal de exclusão do julgamento colegiado advenha, a um só tempo, do exaustivo debate reiterado e da solidez do entendimento acerca do tema, culminando, por isso, no **prestígio à celeridade e à economia processuais** (duração razoável do processo).

Por tudo isso, ressalto, na hipótese, a decisão agravada não descurou do princípio da colegialidade, visto que, além de haver objetivado **dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII)** – conforme salientado no tópico anterior, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus – visualizou situação abarcada pelo inciso XX do art. 34 do Regimento Interno deste Superior Tribunal, que autoriza o Relator a decidir o habeas corpus, **monocraticamente**, quando a decisão impugnada se conformar com a jurisprudência dominante acerca do tema. Para tanto, foram mencionados, ao longo da decisão, julgados desta Corte Superior a corroborar a compreensão inicial de que as provas obtidas em desfavor da acusada por meio das interceptações telefônicas seriam lícitas.

III. Quebra do sigilo telefônico – ausência de fundamentação concreta

Quanto à alegada ausência de fundamentação do *decisum* que decretou a quebra do sigilo telefônico da paciente (ora agravante), faço lembrar que a Lei n. 9.296/1996, que rege a matéria atinente à interceptação de comunicações telefônicas, dispõe que a medida, para fins de prova em investigação criminal e em instrução processual penal, dependerá de ordem do juiz competente para a ação principal e somente poderá ser decretada se houver indícios razoáveis de autoria ou de participação em infração penal, se a prova não puder ser feita por outros meios e se o fato investigado for punível com reclusão. Mais adiante, em seu art. 5º, a lei estabelece que **a decisão será fundamentada**, sob pena de nulidade.

No caso, promotores de justiça do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – GAECO de Franca apresentaram relatório de análise criminal referente a informações recebidas de pessoa que não quis se identificar (por temer represálias) no sentido de que _____ (conhecido por "_____"), recém egresso do sistema prisional e membro da organização criminosa denominada de Primeiro Comando da Capital – PCC, estaria

Superior Tribunal de Justiça

novamente desenvolvendo atividades relacionadas ao referido grupo criminoso, bem como exercendo comércio de tráfico de drogas. Segundo a informação recebida, **o referido investigado, em suas atividades delituosas, também contaria com o apoio de sua namorada, a ora paciente** (fl. 31).

Com base nessas informações prestadas pelo denunciante, os integrantes da GAECO pleitearam a interceptação dos terminais telefônicos daquele investigado e da agravante, nos seguintes termos (fls. 62-65):

Os documentos em anexo confirmam o envolvimento das pessoas supracitadas em condutas relacionadas ao tráfico de entorpecentes, anteriormente, o que corrobora a informação obtida em caráter sigiloso por este Núcleo.

Conforme citado acima, "_____ estaria utilizando a linha de telefonia n° (16) 3012-2242, da concessionária Embratel, tendo auxílio de sua namorada/amásia _____, vulgo "_____ ", usuária da linha de telefonia celular n° (16) 9252-6038, da concessionária Claro.

Ressalte-se ser imprescindível para a continuidade das investigações a obtenção da quebra do sigilo dos dados de referidas linhas.

No que se refere à criminalidade organizada, em virtude da periculosidade dos envolvidos, há grande temor por parte de terceiros em prestar depoimentos que comprovem a prática dos crimes investigados, verificando-se a importância das informações prestadas em caráter sigiloso aos órgãos estatais, sendo que raramente consegue-se a produção de outras provas, que não através das medidas cautelares sigilosas.

Com a obtenção dos referidos dados, será possível verificar se as linhas telefônicas apontadas realmente se encontram em atividade, em nome de quem se encontram referidos cadastros, a obtenção dos IMEIs dos aparelhos utilizados e, caso viável, postular-se a interceptação de referidas linhas.

Verifica-se que em razão do anterior envolvimento dos investigados com condutas relacionadas a entorpecentes, ou seja, as várias condenações criminais por parte de "_____ ", bem como a existência de antecedente criminal por parte de _____ indicam que , o interesse público na apuração dos graves crimes noticiados deve prevalecer sobre os interesses individuais dos referidos investigados.

[...]

Superior Tribunal de Justiça

Destarte, considerando a **altíssima probabilidade de que os investigados são pessoas que continuam se dedicando ao comércio clandestino de drogas**, bem como à atividades criminosas em virtude de ligação com organização ilícita, visando ao prosseguimento das investigações iniciadas , pede-se a QUEBRA DO SIGILO TELEFÔNICO dos usuários de sobreditas linhas de telefonia, com s expedição de ofício para o Diretor do Setor Jurídico das concessionárias de telefonia EMBRATEL [...]

O Juiz de primeiro grau, então, determinou a quebra do sigilo telefônico da recorrente e do coinvestigado _____ (conhecido por "_____"), com base nos seguintes argumentos (fl. 67):

Diante da notícia de utilização de linha telefônica por pessoa suspeita de tráfico de entorpecentes nesta cidade, determino a interceptação das comunicações telefônicas realizadas através da(s) linha(s) e respectivo(s) IMEI(s) indicado(s) pela autoridade policial.

Na sequência, o Magistrado autorizou a prorrogação da medida, pelo prazo de 15 dias, nos seguintes termos (fl. 78):

Presentes os requisitos da Lei nº. 9.296/96, DEFIRO o pedido de prorrogação da interceptação do telefone infra indicado, devendo ser providenciada a transcrição das comunicações interceptadas e encaminhadas para análise.

A medida é deferida pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Posteriormente, houve sucessivas prorrogações da interceptação telefônica.

Sobreveio, então, sentença que condenou a agravante à pena de **10 anos de reclusão**, em regime inicial fechado, mais multa, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006. Na ocasião, o Juiz sentenciante afastou a apontada nulidade do feito – por ausência de fundamentação da decisão que determinou a quebra do sigilo telefônico –, com base nos fundamentos abaixo descritos (fls. 120-121):

Superior Tribunal de Justiça

Não há nulidade processual. Os equívocos nas referências ao número do procedimento nos ofícios encaminhados às operadoras são irrelevantes, pois consoante já fundamentado em decisões anteriores, trata-se de erro notório de digitação. O conteúdo dos ofícios, ou seja, os números das linhas a serem interceptadas, são aqueles autorizados por este juízo na ação cautelar em apenso. Por se tratar de prova documentada nos autos, portanto, desnecessária a oitiva do diretor do cartório e funcionários do Ministério Público.

As escutas telefônicas foram autorizadas pelo Juízo. O Ministério Público pode se valer de seus auxiliares para auxiliá-lo no desempenho dessa tarefa de monitoramento e análise das conversas interceptadas, como também de contar com membros do corpo de inteligência da polícia militar nessa função, até porque envolvia também a investigação de planejamento de atentado contra membro daquela corporação. Mais uma vez, tudo isso consta documentado nos autos, não sendo imprescindível o depoimento de tais auxiliares, os quais nada acrescentariam ao que consta dos autos com relação a prova e ao desenrolar das investigações.

A interceptação foi iniciada com base numa denúncia anônima, mas diante dos antecedentes do acusado e seu envolvimento com o crime organizado era mais do que suficiente, pois a presunção de inocência é quanto a culpabilidade, não quanto ao poder de investigação.

A prorrogação das interceptações e a inclusão de novas linhas foram autorizadas em decisão resumida porque já fundamentado no início a interceptação, e diante dos resultados positivos da interceptação, dispensava maiores comentários o prosseguimento das investigações.

[...]

O Ministério Público tem poderes de investigação e, portanto, para formular pedido de autorização para interceptação de conversas telefônicas e conduzir tais investigações, sem estar obrigado a comunicar à polícia sobre suas atividades (inciso VIII do artigo 129 da Constituição Federal; inciso V do artigo 80 da Lei Complementar 75/93; e artigo 40 do Código de Processo Penal).

O relatório das conversas telefônicas que interessaram para a acusação foi realizado e apresentado nos autos pelo Ministério Público, e nada impedia os advogados de fazerem o mesmo quanto às conversas que interessam a fundamentação de suas teses

Superior Tribunal de Justiça

e argumentos, pois consta dos autos os cds com as conversas interceptadas (folhas 67; 85; 113; 122; 136; 151; 170; 188; 211; 234; 265; 282; 306; 321; 336; 354; 370; 395; 419; 452 e 458).

A transcrição de todas as conversas interceptadas é desnecessária. Elas podiam ser consultadas em áudio e, como disse, se alguma outra fosse importante para comprovar a inocência dos acusados, se assim demonstrado pela defesa em arrazoado fundamentado e relatório, seria considerado.

A transcrição de todas as conversas apenas causaria tumulto no processo.

Muito tempo seria necessário para a transcrição de horas de conversas interceptadas, o que causaria prejuízo para a celeridade da instrução e prestação jurisdicional, com o prolongamento desnecessário da prisão cautelar dos acusados.

Além disso, a transcrição facilitaria o conhecimento e divulgação de conversas que interessam apenas a intimidade dos acusados, importando essa exposição em violação desnecessária da intimidade deles.

Finalmente, se percebe que a manobra da defesa tem objetivo apenas protelatório, para conseguir a liberdade dos acusados por excesso de prazo da instrução. Parecem esquecer que a demora da instrução em decorrência de manobras da defesa não lhes aproveita, pois não podem se beneficiar da própria torpeza. Porém, este Juízo se mantém vigilante para repelir tais artifícios e garantir que os réus sofram prisão cautelar apenas pelo tempo necessário.

O Tribunal de origem, por sua vez, também afastou a apontada nulidade do feito, nos seguintes termos (fls. 147-148):

Verifico que nenhuma irregularidade se observa nas interceptações telefônicas realizadas que foram autorizadas judicialmente, de modo que nada têm de ilegais. Aliás, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que é “completamente despicienda a degravação de todas as conversas interceptadas, especialmente as que nada se referem aos fatos”, e “prescindível a realização de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas, especialmente quando pode ser aferida por outros meios de provas e diante da ausência de previsão na Lei nº 9.296/1996” (STJ - Habeas Corpus nº 203.377/SP - 5ª Turma -

Superior Tribunal de Justiça

Relatora Ministra LAURITA VAZ - julgamento realizado em 26/JUN/2012).

Ademais, exatamente como explicitou o Juiz a quo “As escutas telefônicas foram autorizadas pelo Juízo. (...) A prorrogação das interceptações e a inclusão de novas linhas foram autorizadas em decisão resumida porque já fundamentado no inicio a interceptação, e diante dos resultados positivos da interceptação, dispensava maiores comentários o prosseguimento das investigações” (fls. 1.255/1.256, verbis).

Constatou que, ao contrário do que alega a defesa, a exordial narrou os

fatos delituosos com clareza e exatidão, propiciando o amplo exercício do direito de defesa, não havendo se falar que a interceptação telefônica é o único fundamento da denúncia.

É certo que, **num primeiro momento**, considerei que a decisão de primeiro grau, embora relativamente sucinta, havia sido lastreada em minucioso relatório de análise criminal elaborado pelo Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – GAECO de Franca, que, conforme visto, expôs, de maneira concretamente motivada, a necessidade de interceptação telefônica, à luz dos requisitos constantes da Lei n. 9.296/1996.

No entanto, a partir de um minucioso cotejo entre os argumentos expostos neste agravo regimental e tudo o mais que consta dos autos, **revi a compreensão inicial**, de sorte a propor que este recurso seja provido, com base nos argumentos a seguir elencados.

Pelos fatos anteriormente expostos, é possível depreender que, embora **o relatório elaborado pelo Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado – GAECO de Franca haja descrito a situação objeto da investigação** – com a indicação de que haveria um indivíduo recém egresso do sistema prisional que, juntamente com sua namorada (a ora agravante), estaria novamente desenvolvendo atividades relacionadas à organização criminosa denominada PCC, bem como exercendo o tráfico de drogas na região –, certo é que **a decisão que decretou a quebra do sigilo telefônico está absolutamente carente de fundamentação concreta e, em nenhum momento, nem sequer fez referência aos argumentos mencionados no referido relatório** (que, de todo modo, consoante entendimento majoritário desta Corte, exigiria menção a argumentos próprios pelo Magistrado).

Superior Tribunal de Justiça

Com efeito, a decisão que determinou a quebra do sigilo telefônico da recorrente nem sequer indicou e qualificou o nome dos indivíduos objeto da investigação; também não disse nada acerca dos fatos que cercaram a diligência. Da mesma forma, não demonstrou, de maneira detalhada, o porquê da imprescindibilidade da medida. Na verdade, o Magistrado apenas autorizou a cautela, em razão da "notícia de utilização de linha telefônica por pessoa suspeita de tráfico de entorpecentes nesta cidade", a evidenciar que a medida excepcional, além de **não haver sido conduzida dentro dos requisitos elencados na Lei n. 9.296/1996**, também **não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade**.

Na verdade, tal decisão – proferida em caráter absolutamente genérico – serviria a qualquer procedimento investigatório, sendo incapaz, portanto, de suprir os requisitos constitucional e legal de necessidade de fundamentação da cautela.

Também as decisões que autorizaram a prorrogação da medida **não foram concretamente fundamentadas**, haja vista que o Juiz de primeiro grau apenas afirmou, genericamente, estarem "presentes os requisitos da Lei n. 9.296/96".

Diante de todas essas considerações, e porque não foram demonstradas a conveniência e a indispensabilidade da medida para a elucidação dos fatos delituosos sob investigação, entendo ser o caso de **dar-se provimento ao agravo regimental**, a fim de reconhecer a nulidade das provas obtidas por meio das interceptações telefônicas, bem como de todas as que delas decorreram.

A propósito, faço lembrar que a essência da **Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada** (melhor seria dizer venenosa, tradução da *fruits of the poisonous tree doctrine*, de origem norte-americana), consagrada no art. 5º, LVI, da nossa Constituição da República, repudia as provas supostamente lícitas e admissíveis, obtidas, porém, a partir de outra contaminada por ilicitude original.

IV. Ausência de elementos informativos produzidos por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável

Ainda, mas não menos importante, esclareço que a denúncia, ao narrar, de modo detalhado, a dinâmica dos fatos delituosos, afirmou:

a) **em relação ao fato I: "através de monitoramento de**

Superior Tribunal de Justiça

conversas telefônicas, descobriu-se que os denunciados tratavam da comercialização ilícita de drogas. Eles mencionaram qualidade, quantidade, preços dos produtos, bem como local para a comercialização dos entorpecentes" (fl. 117);

b) em relação ao fato II: "_____ e _____, em prol da associação que integravam, venderam 27,930 gramas de cocaína (auto de exibição e apreensão de folhas 485/486, com auto de constatação provisória às folhas 490 e exame químico toxicológico às folhas 521), sendo que _____, _____, _____ e _____, de qualquer forma concorreram para a prática supracitada na medida em que integravam a associação criminosa acima descrita. **Pelas interceptações das conversas telefônicas**, apurou-se uma negociação de drogas na qual _____ e _____ faziam parte, e uma mulher de Ribeirão Preto de nome _____. Assim, _____, segundo as orientações de _____, vendeu para _____ 27,930 gramas de cocaína por R\$ 300,00" (fl. 118).

O Juiz sentenciante, por sua vez, na parte em que intitulou "fundamentações gerais", salientou (fl. 128):

Há nos autos o resumo das conversas comprometedoras que confirmam orientação da quadrilha para a prática dos crimes tráfico de drogas, encabeçada por _____. Ali aparecem todas as tratativas dos acusados para a comercialização das drogas. Apesar de utilizarem termos para disfarçar a prática delituosa, fica claro até para um leigo que os associados buscavam apenas dissuadir sua prática criminosa.

Através das escutas, foi interceptada a cocaína que a quadrilha vendeu para _____, descrita no fato II, confirmando a prática do tráfico ilícito de entorpecentes realizado pelo grupo.

Como os aparelhos telefônicos utilizados pelos acusados foram apreendidos ou nas conversas eles são identificados, ou ainda porque cadastrados no nome deles ou de pessoas próximas, e ainda pelas informações que levaram ao flagrante em Ribeirão Preto e na casa de RENAN TOMAS DA COSTA, estão os acusados identificados, a dispensar a realização de perícia.

Os exames de dependência toxicológica atestaram a capacidade de entendimento e determinação dos réus.

Superior Tribunal de Justiça

É inequívoca a conclusão, portanto, de que a denúncia se apoiou em elementos obtidos a partir da quebra do sigilo telefônico da agravante, os quais estão reconhecidamente contaminados pela forma ilícita de sua colheita. Não é possível identificar, ademais, com precisão, se houve algum elemento informativo produzido **por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável**, porquanto, da forma com que foi redigida a inicial acusatória, observa-se que foram justamente os dados obtidos por meio da quebra do sigilo que formaram a convicção do *Parquet* pelo oferecimento de denúncia pela possível prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei n. 11.343/2006. Ademais, conforme visto, foram justamente esses elementos que embasaram a condenação da recorrente.

Relembro, por oportuno, que, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.670.637/SP (Rel. Ministro Nefi Cordeiro), ocorrido em 13/3/2018, esta colenda Sexta Turma reconheceu a nulidade das provas colhidas por meio de interceptação telefônica em um processo no qual oficiais de justiça foram condenados por corrupção. Segundo o colegiado, a decisão que determinou a quebra do sigilo não possuía fundamentação suficiente e válida e não demonstrou a imprescindibilidade da medida.

Confira-se, a propósito, a ementa redigida para o julgado:

PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL E RECURSO ESPECIAL. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DECISÃO INICIAL DE QUEBRA E PRORROGAÇÕES. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS A JUSTIFICAR O DEFERIMENTO DA MEDIDA EXCEPCIONAL. ILEGALIDADE RECONHECIDA. PROVIMENTO.

1. É exigida não só para a decisão que defere a interceptação telefônica, como também para as sucessivas prorrogações, a concreta indicação dos requisitos legais de justa causa e imprescindibilidade da prova, que por outros meios não pudesse ser feita.

2. Diante da ausência de fundamentação suficiente e válida, resta considerar eivadas de ilicitude a decisão inicial de quebra do sigilo, bem como as sucessivas decisões que deferiram as prorrogações da medida de interceptação telefônica.

Superior Tribunal de Justiça

3. Recurso especial provido para declarar nula a decisão inicial de quebra do sigilo telefônico e as sucessivas prorrogações e, bem assim, das provas consequentes, a serem aferidas pelo magistrado na origem, devendo o material respectivo ser extraído dos autos, procedendo-se à prolação de nova sentença com base nas provas remanescentes, estendido seus efeitos aos demais corréus, ficando prejudicadas as demais questões arguidas nos agravos e recursos especiais.

Também por falta de fundamentação válida, a Sexta Turma desta Corte declarou nula a decisão judicial que determinou a quebra de sigilo telefônico de indivíduo investigado pela suposta venda de vagas do curso de Medicina em determinada instituição universitária. Na ocasião, também foram anuladas todas as sucessivas prorrogações da interceptação telefônica e todas as provas decorrentes dessas medidas (**RHC n. 124.057/SP**, Rel. Ministro **Nefi Cordeiro**, 6^a T., DJe 18/5/2020).

V. Prisão – excesso de prazo

Pelos documentos constantes nos autos, verifico que o Juiz sentenciante concedeu à ré o direito de recorrer em liberdade (fl. 131), porque, antes, ela havia sido solta em razão de excesso de prazo para a formação da culpa.

O TJSP, no entanto, ao julgar o recurso de apelação, determinou a expedição de mandado de prisão em desfavor da acusada. O recurso foi julgado em 6/10/2016, portanto **há mais de 4 anos**.

Assim, diante do reconhecimento da nulidade do feito desde o início, caracterizado está o **excesso de prazo** na prisão imposta à acusada, a qual está segregada, ao que tudo indica, desde o julgamento da apelação (sendo certo, ainda, que esteve presa preventivamente, por pelo menos um certo período, ao longo da fase instrutória).

Por tais razões, determino que a recorrente seja imediatamente colocada em liberdade, se por outro motivo não estiver presa.

VI. Dispositivo

Superior Tribunal de Justiça

À vista do exposto, **dou provimento** ao agravo regimental, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio da quebra do sigilo telefônico da agravante, bem como de todas as que delas decorreram e, consequentemente, anular o Processo n. 0005865-81.2012.8.26.0196 *ab initio*, sem prejuízo de oferecimento de nova denúncia, desde que amparada em elementos informativos regularmente obtidos. Consequentemente, determino o relaxamento da custódia da ré, em razão de excesso de prazo.



Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

AgRg no
Número Registro: 2020/0068489-0 PROCESSO ELETRÔNICO HC 566.977 / SP
MATERIA CRIMINAL

Números Origem: 00058658120128260196 58658120128260196

EM MESA

JULGADO: 27/04/2021

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS E OUTROS
ADVOGADOS	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
	:	ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	_____
CORRÉU	:	_____
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 - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE	:	_____
ADVOGADOS	:	MARIA CLAUDIA DE SEIXAS - SP088552
	:	ANTONIO MILAD LABAKI NETO - SP286921
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

CERTIDÃO

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

Superior Tribunal de Justiça

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do

Página 22 de 6

voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1^a Região), Antonio Saldanha Palheiro, Laurita Vaz e Sebastião Reis Júnior votaram com o Sr. Ministro Relator.



Superior Tribunal de Justiça

Página 23 de 6

