



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.170 - SC (2017/0032663-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : JAIRO INACIO MARCELLINO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. **PAS DE NULITTE SANS GRIEF**. DECISÃO MANTIDA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que, *"nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para que incida a causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa"* (AgRg no AREsp n. 911.058/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 23/6/2017).

II - Não se há falar em prova nula, em decorrência da juntada tardia do laudo pericial, tendo em vista que a Defesa teve assegurada a observância do princípio de extração constitucional do **devido processo legal**, e dos seus consectários lógicos, quais sejam, do **contraditório** e da **ampla defesa**, materializados na apresentação da peça de *"alegações finais"*, por meio da qual se exerceu, nos termos legais, a sua defesa. Deve prevalecer, **in casu**, a decisão monocrática, na qual se aplicou o princípio **pas de nullité sans grief**, segundo o qual não se reconhece eventual nulidade caso não haja o reconhecimento de prejuízo à autodefesa.

Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 26 de junho de 2018 (Data do Julgamento).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ministro Felix Fischer

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.170 - SC (2017/0032663-4)

AGRAVANTE : JAIRO INACIO MARCELLINO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo interno interposto por **JAIRO INACIO MARCELLINO** contra a decisão de fls. 663-668, de **minha lavra**, na qual conheci do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Consta dos autos que o MM. Juízo de primeiro grau **condenou** o ora recorrente como incurso nas sanções do art. 33, **caput**, da Lei n. 11.343/2006, à pena de 5 **(cinco) anos de reclusão**, em regime inicial **fechado**, mais 500 dias-multa (fls. 299-326).

Irresignada, a Defesa interpôs recurso de **apelação criminal**, tendo o eg. Colegiado **a quo**, em decisão unânime, negado provimento ao recurso, em acórdão de **ementa** seguinte:

"APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/06). RECURSOS DA DEFESA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO. PLEITO DEFENSIVO PELA ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DECLARAÇÕES DAS TESTEMUNHAS POLICIAIS APRESENTADAS DE FORMA HARMÔNICA E COERENTE. EFICÁCIA PROBATÓRIA QUE SÓ RESTA COMPROMETIDA EM CASO DE MÁ-FÉ. MENSAGENS EXTRAÍDAS DOS APARELHOS DE TELEFONE CELULAR DOS ACUSADOS QUE IGUALMENTE COMPROVAM A PRÁTICA DA NARCOTRAFICÂNCIA. CONDENAÇÃO INARREDÁVEL. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. PEDIDO MINISTERIAL DE AUMENTO DA PENA-BASE DE UM DOS RÉUS. CABIMENTO. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA QUE SERVEM DE CRITÉRIOS À AVALIAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS, NOS TERMOS DO ART. 42 DA LEI DE TÓXICOS. SEGUNDA FASE. PEDIDO DE UM DOS RÉUS DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. CONFISSÃO QUALIFICADA QUE AFASTA A INCIDÊNCIA DO BENEFÍCIO. TERCEIRA FASE. REQUERIMENTO DE AMBOS OS ACUSADOS DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA PELO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE TÓXICOS. NÃO ACOLHIMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A DEDICAÇÃO DOS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RÉUS AO NARCOTRÁFICO. ABRANDAMENTO DE REGIME E SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS IGUALMENTE INVIÁVEIS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. RECURSOS CONHECIDOS - OS DEFENSIVOS DESPROVIDOS E O MINISTERIAL PROVIDO.

1. Não há falar em inexistência de prova ou dúvida que recomende a absolvição, quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelas declarações firmes e coerentes das testemunhas ouvidas, formam um conjunto sólido, dando segurança ao juízo para a condenação dos acusados.

2. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/06, a análise da quantidade e da natureza da droga encontrada com o agente que pratica o tráfico de entorpecentes é capaz de ocasionar a valoração da pena-base.

3. A confissão qualificada, entendida como aquela em que o agente confirma os fatos imputados contra si mas alega causa dirimente ou justificativa exculpante, não configura a atenuante prevista pelo art. 65, inciso III, "d", do Código Penal.

4. Não se aplica a causa especial de diminuição de pena estabelecida no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 quando demonstrado nos autos que os agentes dedicavam-se à atividade criminosa.

5. 'Ante a declaração de inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90 pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, é possível a fixação de regime inicial de cumprimento da pena diferente do fechado, observando-se os parâmetros estabelecidos no Código Penal (art. 33). No caso, conquanto a pena privativa de liberdade tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos, a natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos em poder do requerente demonstram ser recomendável a manutenção do regime fechado'. (TJSC - Revisão Criminal n. 2015.045701-6, de Joinville, Rei. Des. Roberto Lucas Pacheco, j. em 28/10/2015).

6. Não cumpridos os requisitos do art. 44 do Código Penal, por conta da quantidade de pena imposta aos acusados, superior ao quantum delineado no inciso I do aludido dispositivo, demonstra-se inaplicável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos."

Sobreveio **recurso especial**, interposto com fulcro na alínea **a** do permissivo constitucional, no qual se alega violação aos arts. 33, § 4º, e 52, parágrafo único, incisos I e II, da Lei n. 11.343/2006. Para tanto mencionou que:

a) há violação ao art. 52, parágrafo único, incisos I e II, da Lei n. 11.343/2006, pois "na hipótese, muito embora a acusação tenha solicitado anteriormente a perícia nos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

aparelhos telefônicos, o resultado NÃO aportou aos autos até três dias ANTES da audiência, consoante preceitua a lei" (fl. 544);

b) há violação ao § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, ao argumento de que *"analisando-se acuradamente o conteúdo periciado, não é possível dali se depreender uma efetiva e longínqua dedicação do recorrente às atividades ilícitas" (fl. 548).*

Contrarrazões apresentadas às fls. 570-578.

O recurso especial foi inadmitido pelo Tribunal de origem em razão do óbice das **Súmulas n. 7 e 83, ambas do STJ** (fls. 594-600).

Nas razões do presente **agravo**, a parte alegou que não incidiriam os referidos óbices e reiterou os argumentos expendidos no apelo nobre (fls. 609-632).

O Ministério Público Federal, em seu d. parecer, manifestou-se pelo **desprovemento do agravo** (fls. 656-661).

Em **decisão** de fls. 663-668, conheci do agravo para negar provimento ao recurso especial.

Daí a interposição do presente **agravo regimental**, por meio do qual se alega, em síntese, que:

a) *"ainda que não se trate de cerceamento de defesa, a referida prova é nula, eis que viola diretamente o prazo previsto no artigo 52 da Lei n. 11.343/06" (fl. 688);*

b) *"na hipótese, muito embora a acusação tenha solicitado anteriormente a perícia nos aparelhos telefônicos, o resultado NÃO aportou aos autos até três dias ANTES da audiência, consoante preceitua a lei" (fl. 689);*

c) *persiste a violação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, pois "poucos diálogos travados num período de pouco mais de 1 (um) mês não são suficientes para comprovar a concreta dedicação do agravante às atividades criminosas" (fl. 695).*

Pugna, ao final, pela apresentação do recurso ao colegiado.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por manter o **decisum**, trago o feito para apreciação da eg. Turma.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.056.170 - SC (2017/0032663-4)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : JAIRO INACIO MARCELLINO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

EMENTA

PENAL. AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. SÚMULA N. 568/STJ. INCIDÊNCIA MANTIDA. ALEGAÇÃO DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. **PAS DE NULITTE SANS GRIEF**. DECISÃO MANTIDA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I - Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento consolidado no sentido de que, *"nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para que incida a causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa"* (AgRg no AREsp n. 911.058/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 23/6/2017).

II - Não se há falar em prova nula, em decorrência da juntada tardia do laudo pericial, tendo em vista que a Defesa teve assegurada a observância do princípio de extração constitucional do **devido processo legal**, e dos seus consectários lógicos, quais sejam, do **contraditório** e da **ampla defesa**, materializados na apresentação da peça de *"alegações finais"*, por meio da qual se exerceu, nos termos legais, a sua defesa. Deve prevalecer, **in casu**, a decisão monocrática, na qual se aplicou o princípio **pas de nullité sans grief**, segundo o qual não se reconhece eventual nulidade caso não haja o reconhecimento de prejuízo à autodefesa.

Agrado regimental desprovido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente recurso **não** reúne condições de acolhimento, devendo ser mantido o **decisum** objurgado.

Inicialmente, no que concerne à alegação de que persiste a violação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, ao argumento de que *"poucos diálogos travados num período de pouco mais de 1 (um) mês não são suficientes para comprovar a concreta dedicação do agravante às atividades criminosas"* (fl. 695), constata-se que o reclamo **não** merece prosperar.

Sobre a **quaestio**, como ressaltado no **decisum** reprochado, pontuou o eg. Colegiado **a quo, verbis**:

*"No que diz respeito à alegação de violação ao art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, no sentido de que deve incidir, **in casu**, a referida causa especial de diminuição, de igual modo, constato que melhor sorte não assiste ao recorrente.*

*Com efeito, a eg. Corte de origem, ao afastar a aplicação do instituto, no que importa ao caso, assim se manifestou, **verbis**:*

'Ao final, na terceira fase dosimétrica, pretendem ambos os acusados a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, sob o argumento de inexistirem provas de que se dedicavam eles à atividade criminosa, além de não ter a denúncia descrito referida circunstância.

[...]

Com razão o Ministério Público, mostrando-se, de fato, inviável a a concessão do benefício pleiteado.

[...]

O conjunto probatório amealhado aos autos, principalmente o conteúdo extraído dos aparelhos de telefone celular dos acusados - acima em parte transcrito -, denota, com segurança, que os fatos narrados na denúncia não trataram de um episódio eventual na vida dos acusados, uma vez que, apesar de os textos não se referirem a um extenso período, evidenciam a naturalidade com que ambos tratavam do negócio.

Além do mais, asseverou a MMa Juíza a quo que muitas das mensagens tinham o status de excluídas e foram recuperadas, indicando a grande probabilidade de que outras conversas, mais antigas, também



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

tenham sido apagadas.

[...]

De igual forma, não há que se falar em impossibilidade de afastar a aplicação da minorante por não ter a peça acusatória narrado o envolvimento do acusado Jairo com organização criminosa, conforme sustentado por ele em suas razões de apelo.

É que a descrição da referida circunstância na denúncia mostra-se de caráter prescindível - sob pena de se ter de narrar, na peça acusatória, a possibilidade (ou inviabilidade) de aplicação de todas as eventuais causas que agravam ou abrandam a sanção - devendo aquela, apenas, poder ser extraída dos elementos carreados aos autos, como acontece na hipótese.

[...]

Diante das provas retromencionadas, consideram-se os acusados como sujeitos dedicados à atividade criminosa em questão, impossibilitando a aplicação da benesse' (fls. 663-668).

Com efeito, mostra-se **correto o v. decisum objurgado**, tendo em vista que se encontra em consonância com o entendimento estabelecido nesta Corte Superior de Justiça, no sentido de que *"nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para que incida a causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, é necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa"* (AgRg no AREsp n. 911.058/SP, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Ribeiro Dantas**, DJe de 23/6/2017).

Nesse sentido, e em reforço:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. REQUISITOS. NÃO PREENCHIMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES ILÍCITAS. INDEFERIMENTO DA MINORANTE JUSTIFICADO.

1. Para a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa.

2. Revela-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição, tendo em vista que as circunstâncias do caso levaram à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conclusão de que o paciente se dedicaria a atividades criminosas.

[...]

Agravo regimental improvido." (AgRg no HC n. 387.622/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/6/2017).

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MINORANTE. QUANTIDADE DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUM. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. As instâncias ordinárias negaram a aplicação da causa de diminuição da pena em virtude da quantidade de drogas apreendidas, bem como em circunstâncias concretas, em referência ao inquérito policial, que evidenciam o envolvimento do agravante em atividades criminosas, motivação considerada idônea por esta Corte Superior. Precedentes.

2. Infirmar a conclusão das instâncias ordinárias ensejaria a incursão no conjunto fático-probatório, o que é vedado na via do recurso especial, tendo em vista o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp n. 973.919/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 30/5/2017).

Assim, deve ser mantida, no presente caso, a incidência da Súmula n. 568/STJ, aplicada na decisão recorrida, tendo em vista que esta se encontra em consonância com o que dispõe a jurisprudência dominante deste Superior Tribunal, sobre a **questio**.

Por derradeiro, no que diz respeito à alegação de que ainda persiste a violação ao art. 52, parágrafo único, incisos I e II, da Lei n. 11.343/2006, pois *"na hipótese, muito embora a acusação tenha solicitado anteriormente a perícia nos aparelhos telefônicos, o resultado NÃO aportou aos autos até três dias ANTES da audiência, consoante preceitua a lei"* (fl. 544), de igual modo, diviso que o presente agravo regimental **não** merece prosperar.

Conforme se extrai do **Termo de Audiência** de fl. 195, o **MM. Juízo de primeiro grau** deferiu a juntada do laudo pericial em decisão de termos seguintes, **verbis**:

"Na fase de diligência complementar, a Acusação solicitou que seja anexado aos autos a perícia já requerida nos aparelhos celulares apreendidos dos acusados; A Defesa, por sua vez, nada requereu. Sobre o pedido da Acusação, considerando que o exame requerido já fora solicitado, pendendo apenas de cumprimento, foi deferido, devendo ser oficiado ao IGP, com urgência, para que o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

respectivo laudo aporta aos autos no prazo máximo de 10 (dez) dias." (fl. 195, destaquei).

Em seguida, ao indeferir o **pedido de reconsideração** ali formulado pela Defesa, o **MM. Magistrado** fundamentou a manutenção do seu **decisum** recorrido nos seguintes termos:

"No caso sub judice, conforme constou da decisão de fls. 195/196, a prova pericial faltante foi deferida no início da persecução penal, cuja juntada ainda não ocorreu e foi permitido que o fosse após a realização do ato instrutório, contudo, antes da apresentação das alegações finais. Dessa forma, resta perfeitamente assegurado o contraditório diferido e, em consequência, conhecimento e participação da prova, tendo em vista que na hipótese de qualquer das partes entender necessário algum esclarecimento sobre referida prova poderão formular pedido nesse sentido.

Ademais, a Defesa não apresentou de forma concreta em que ponto a juntada tardia do laudo pericial, mas antes das alegações finais, teria o condão de prejudicar a tese defensiva, se apegando exclusivamente ao formalismo legal, o que não se pode admitir sob pena de ferir a efetividade e justiça do processo penal constitucional.

*O Supremo Tribunal Federal possui entendimento consolidado, ao qual me filio, no sentido de que 'o processo penal rege-se pelo **princípio da instrumentalidade das formas**, do qual se extrai que as formas, ritos e procedimentos não existem como fins em si mesmos, mas como meio de garantir um processo justo, equânime, que confira efetividade aos postulados constitucionais da ampla defesa, do contraditório, e do devido processo legal. Se o apego às formas conduz ao oposto dessa ideia, em que um processo materialmente hígido é anulado para se repetir procedimentos inócuos, esse princípio, de índole constitucional, restam violados' (ROemHC n.º 110.429, Min. Luiz Fux)'*

[...]

À vista do exposto, INDEFIRO o pedido de reconsideração da decisão de fls. 195/196 e mantenho a determinação de juntada do laudo pericial aos autos" (fls. 224-226, sem grifos no original).

O eg. Colegiado **a quo**, por seu turno, ao negar provimento a **apelação criminal** ali interposta pela Defesa, consignou, **verbis**:

"Em relação à citada prova, cumpre anotar inexistir qualquer irregularidade por ter o Laudo Pericial de Extração de Evidências em Aparelhos de Telefonia Celular aportado aos autos após a audiência de instrução e julgamento (fls. 236/238 dos autos digitais), uma vez que as partes tiveram a oportunidade de se manifestar sobre ele por ocasião das alegações finais, apresentadas por memoriais, garantindo-se o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Destarte, não há que se falar em nulidade por prejuízo à autodefesa, porquanto, caso entendesse o procurador do referido réu/apelante pela necessidade de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

oitiva deste após a juntada do laudo, a fim de que pudesse ele prestar esclarecimentos relevantes, bastaria expor ao juízo essa necessidade e requerer que o réu fosse reinterrogado, sob pena de prejuízo à sua defesa.

A propósito, referida alegação fora já deduzida pelo réu/apelante em primeiro grau, tendo a Magistrada a quo acertadamente a rechaçado, sob os fundamentos abaixo, que também adoto como razão de decidir

[...]" (fl. 518-520, grifei).

Vê-se, portanto, dos excertos acima transcritos, que, ao contrário do que alegado pelo recorrente, em seu reclamo, **não** se constata a alegada **nulidade** na juntada tardia do laudo pericial (fls. 236-238), tendo em vista que tal fato se deu **antes da apresentação da mencionada "alegações finais"** pela Defesa (fls. 273-291). Com efeito, tal fato, por si só, não ensejou a ocorrência de mencionada nulidade, devendo prevalecer, **in casu**, a decisão monocrática, que aplicou o princípio **pas de nullité sans grief**, segundo o qual não se reconhece eventual nulidade caso não haja o reconhecimento de prejuízo.

De se observar que, no caso dos autos, foi observado o **princípio** de extração constitucional do **devido processo legal**, bem como dos seus consectários lógicos, quais sejam, o **princípio da ampla defesa** e o **princípio do contraditório**, materializados na apresentação da mencionada peça de **alegações finais**, por meio da qual se refutou o laudo pericial reprochado, bem como se postulou a absolvição dos delitos pelos quais fora denunciado.

Assim, ao contrário do que mencionado pelo ora agravante, não se observou, durante a instrução processual, a ocorrência de prejuízo apto a ensejar a declaração de nulidade do feito, pois, por ocasião da prolação da **sentença** pelo MM. Juízo de primeiro grau, ambas as partes — **Defesa** e **Acusação** — já haviam se manifestado sobre os elementos de provas produzidos nos autos (inclusive sobre o referido *Laudo Pericial*), de forma paritária e com observância das normas e dos princípios processuais de regência.

Como oportunamente mencionado pelo ilustre representante ministerial, em seu d. **parecer**: *"a defesa não demonstrou o prejuízo que o agravante teria sofrido. Portanto, eventual irregularidade na juntada tardia do laudo não têm o condão de macular o acórdão, pela incidência do princípio do pás de nullité sans grief, que encontra seu fundamento de validade no artigo 563 do Código de Processo Penal (nenhum ato será*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa)" (fl. 659).

Nesse sentido, e em reforço:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. IMPRESCINDIBILIDADE. AUSÊNCIA. ABSOLVIÇÃO.

1. Conforme o mais recente entendimento da Sexta Turma, a juntada do laudo toxicológico definitivo após a prolação da sentença leva à absolvição, e não apenas à anulação desta (HC n. 287.879/SC, de minha relatoria, DJe 2/9/2014).

2. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1.363.292/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, DJe 5/2/2015).

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE. VIA INADEQUADA. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. JUNTADA POSTERIOR À PROLAÇÃO DA SENTENÇA. DILIGÊNCIA EM SEGUNDO GRAU. EXAME ACOSTADO. POSSIBILITADO CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. NULIDADE. NÃO RECONHECIMENTO. LAUDO SUBSCRITO POR APENAS UM PERITO OFICIAL. FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. [...]

2. O laudo de constatação definitivo foi acostado aos autos em segundo grau de jurisdição, após a prolação de sentença condenatória, momento no qual foi apresentado à defesa, que pode exercer o contraditório mas optou por apenas reiterar o pleito de nulificação, não se configurando, portanto, qualquer constrangimento ilegal diante da juntada extemporânea da perícia, com espeque no brocardo da instrumentalidade das formas.

3. Inexiste pecha em laudo pericial subscrito por apenas um perito oficial, nos termos do artigo 159 do Código de Processo Penal, com redação conferida pela Lei n.º 11.690/08, entendimento esse adotado pelos Tribunais Superiores antes mesmo da citada alteração legislativa.

4. Habeas corpus não conhecido." (HC 290.501/MG, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, DJe 5/6/2015).

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA. INOCORRÊNCIA. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO JUNTADO AOS AUTOS. EXCESSO DE PRAZO PARA FORMAÇÃO DA CULPA. INOCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO PROCESSUAL SUPERADA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A materialidade delitiva para a persecução por crime de drogas pode dar-se por meios de prova diversos do laudo de constatação.

2. Presentes registros fotográficos de apreensão da droga, cópia do auto de prisão em flagrante com expressa referência à quantidade de cocaína apreendida (20 kg) e interceptações telefônicas a demonstrar o tráfico de drogas, a posterior juntada do laudo, inclusive definitivo, mas ainda antes da sentença, não constitui ilegalidade ou falta de justa causa para a persecução criminal desenvolvida.

3. Não há constrangimento ilegal por excesso de prazo quando superada a instrução criminal - Súm. 52/STJ.

4. Recurso em habeas corpus parcialmente conhecido e no mérito, negado provimento." (RHC 55.781/MT, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Sebastião Reis Junior**, DJe 15/9/2015).

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. TRÁFICO DE DROGAS. EXPRESSIVA QUANTIDADE DO ENTORPECENTE APREENDIDO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO INTIMAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA DA DECISÃO QUE INDEFERIU A LIMINAR. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. HABEAS CORPUS DENEGADO.

[...]

2. Seguindo o princípio pas de nullité sans grief, adotado pelo Código de Processo Penal em seu art. 563, não comprovado efetivo prejuízo ao réu, não há falar-se em nulidade processual da ausência de intimação pessoal da Defensoria Pública da decisão que havia indeferido a liminar do writ de origem.

3. Habeas corpus denegado" (HC 431.134/MS, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 14/03/2018).

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2017/0032663-4 PROCESSO ELETRÔNICO **AgRg no**
AREsp 1.056.170 /
SC
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00027134220158240045 20160004911 20160004911000000 27134220158240045

EM MESA

JULGADO: 26/06/2018

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : JAIRO INACIO MARCELLINO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA
CORRÉU : MURILO AMILTON MARTINS

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 : JAIRO INACIO MARCELLINO
ADVOGADO : CLAUDIO GASTÃO DA ROSA FILHO - SC009284
AGRAVADO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SANTA CATARINA

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 Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.