



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.090 - SP (2014/0233249-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MARIA VICTÓRIA DE BARROS CAMPOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON CARDOSO DA SILVA (PRESO)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. EFEITO EXTENSIVO CONCEDIDO AOS CORRÉUS. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.
2. Esta Sexta Turma firmou majoritariamente a compreensão de que é imprescindível, para a condenação pelo crime de tráfico de drogas, a juntada do pertinente laudo toxicológico definitivo, prova legal imprescindível, sem a qual é caso de absolvição. Precedentes.
3. A prova testemunhal não tem o condão de suprir a ausência do laudo definitivo, relevando-se sua importância na demonstração da autoria e não da materialidade delitiva.
4. *Habeas corpus* não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para absolver o paciente do delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, com efeitos extensivos aos corréus.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, não conhecer do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com extensão aos corréus Wilton Pereira da Silva e Wagner Soares dos Santos. Ressalvaram entendimento pessoal a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2016 (Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.090 - SP (2014/0233249-8)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : MARIA VICTÓRIA DE BARROS CAMPOS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : ANDERSON CARDOSO DA SILVA (PRESO)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo, com pedido liminar, impetrado em favor de ANDERSON CARDOSO DA SILVA, em face do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Consta dos autos que o paciente foi condenado à pena de 8 anos e 2 meses de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 900 dias-multa, por infração ao art. 33, c/c o art. 40, IV, da Lei n. 11.343/2006. Interpostos recursos de apelação, o Tribunal *a quo* negou provimento ao recurso do Ministério Público e deu parcial provimento ao apelo defensivo, para reduzir a pena de multa, estabelecendo-a em 816 dias-multa.

A ação penal transitou em julgado, tendo o paciente ingressado com revisão criminal, a qual, à unanimidade, foi indeferida pela Corte Estadual.

Nesta oportunidade, alega a impetrante, em síntese, que *não há prova da materialidade delitiva eis que não foi juntado aos autos o laudo toxicológico definitivo* e que, não obstante isso, o *magistrado decidiu que referido laudo não é imprescindível e que basta, para a condenação, o laudo de constatação* (fl. 3).

Requer, liminarmente, a soltura do paciente, e, no mérito, o reconhecimento da nulidade arguida *para anular o efeito* (fl. 6)

Indeferida a liminar (fl. 54), foram prestadas as informações (fls. 62/94, 95/100, 153/164, 178/194 e 196/239), sendo ofertado parecer ministerial pela denegação da ordem (fls. 165/171).

Das informações prestadas à fl. 178, colhe-se que, *conforme folha de antecedentes, que, desde 06 de novembro de 2008, o ora paciente resgata a pena imposta na mencionada ação penal, registrada como Execução nº 03, estando o término previsto para o dia 15 de novembro de 2016.*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 304.090 - SP (2014/0233249-8)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO NEFI CORDEIRO (Relator):

Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o *writ* quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal (HC 213.935/RJ, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJe de 22/8/2012; e HC 150.499/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 27/8/2012), assim alinhando-se a precedentes do Supremo Tribunal Federal (HC 104.045/RJ, Rel. Ministra ROSA WEBER, PRIMEIRA TURMA DJe de 6/9/2012).

Nada impede, contudo, que, de ofício, constate a Corte Superior a existência de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia, o que ora passo a examinar.

Nas razões, a impetrante alega ausência de prova da materialidade por inexistência de laudo definitivo da droga, de forma que padece de nulidade absoluta.

Pois bem. Verifica-se que o cerne da controvérsia reside no fato de que a materialidade do delito que embasou a condenação do paciente foi apoiada em laudo preliminar de constatação.

Quanto ao ponto, extrai-se da sentença, que a magistrada de piso entendeu que, não obstante a ausência do laudo definitivo, as demais provas obtidas durante a instrução processual estavam aptas a comprovar a materialidade do delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, *in verbis* (fl. 12):

A materialidade se encontra indubitavelmente atestada, frente ao auto de prisão em flagrante delito, auto de exibição e apreensão e de constatação provisória de substância entorpecente, dando conta da apreensão das substâncias descritas na denúncia em poder dos acusados.

Ademais, a materialidade em nada fica prejudicada na ausência de Laudo Definitivo, diante da comprovação da materialidade pelas demais provas.

O Tribunal *a quo*, ao indeferir o pedido revisional, registrou a respeito (fls. 30/45):

Em que pese o louvável parecer do Douto Procurador de Justiça, o certo é que a questão referente à anulação do processo pela ausência de laudo pericial de exame químico toxicológico definitivo não se encontra pacificado no Colendo Superior Tribunal de Justiça. E, somos pela posição de que a materialidade delitiva nos crimes previstos pela Lei 11.343/06 pode ser comprovada pelo auto de apreensão das substâncias entorpecentes, laudo de constatação, depoimentos testemunhais entre outros elementos de convicção.

[...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

E esse é o caso dos autos vez que ainda que não juntado o laudo toxicológico definitivo, a materialidade delitiva restou devidamente comprovada pelo laudo de constatação (fls. 24) subscrito por perito criminal do Núcleo de Entorpecentes do Instituto de Criminalística de São Paulo, auto de exibição e apreensão (fls. 19/21) e depoimentos das testemunhas de acusação (fls. 155/156 e fls. 158).

Pelo acórdão transcrito e pela sentença condenatória, constata-se que a materialidade do delito que embasou a condenação do paciente foi apoiada em laudo preliminar de constatação, não tendo sido consignada em nenhuma das decisões a existência de laudo definitivo, sendo incabível a sua juntada nesta Corte Superior, o que se deu por meio das informações prestadas pelo magistrado de 1ª grau às fls. 153/164.

Ocorre que esta Sexta Turma firmou a compreensão majoritária de que é imprescindível, para a condenação pelo crime de tráfico de drogas, a realização de laudo toxicológico definitivo, bem como que a falta do laudo conduz à absolvição do acusado por falta de materialidade delitiva.

Confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE DELITIVA. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. AUSÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que a ausência do laudo toxicológico definitivo não pode ser suprida pela juntada do laudo provisório, impondo-se a absolvição do réu da imputação do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, por ausência de comprovação da materialidade delitiva.

2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AgRg no REsp 1544057/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2016, DJe 06/06/2016).

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. WRIT SUBSTITUTIVO DE REVISÃO CRIMINAL. CONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO QUE ANULOU CONDENAÇÃO PELO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS, DETERMINANDO NOVO PROCESSAMENTO DO FATO NO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU, EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DO CRIME. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. CORRÉU EM SITUAÇÃO FÁTICO-PROCESSUAL IDÊNTICA. EXTENSÃO DOS EFEITOS. VIABILIDADE (ART. 580 DO CPP). PENA-BASE DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. CONSIDERAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CULPABILIDADE E



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MENÇÃO À FUNÇÃO DESEMPENHADA PELO ACUSADO NA ORGANIZAÇÃO E À RELEVÂNCIA DA ASSOCIAÇÃO, QUE CULMINOU COM O ENVOLVIMENTO E PRISÃO DE DIVERSAS PESSOAS. ELEMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA.

[...]

3. Sendo exigência para a condenação pelo crime de tráfico de drogas a presença nos autos de um laudo definitivo referente à natureza e quantidade da droga, a sua ausência impõe não simplesmente a nulidade dos autos, com a reabertura do prazo para a sua juntada ou mesmo produção, mas a absolvição do réu, considerando que não ficou provada a materialidade do delito. Precedentes e doutrina.

[...]

6. Writ não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício, para declarar a absolvição do paciente do crime de tráfico de drogas, com extensão dos efeitos a corréu. (HC 287.879/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/8/2014, DJe 2/9/2014).

Ressalte-se que a prova testemunhal não tem o condão de suprir a ausência do laudo definitivo, na medida em que somente tem relevância no que diz respeito à autoria e não à materialidade do delito, daí a imprescindibilidade.

Desse modo, é de se reconhecer a ilegalidade da condenação em face da ausência de comprovação da materialidade do delito.

Ademais, tratando-se a presente questão de aspecto objetivo - ausência de materialidade delitiva, é caso de extensão da ordem aos demais atingidos pela mesma decisão condenatória.

Ante o exposto, voto por não conhecer do *habeas corpus*, mas conceder a ordem, de ofício, para absolver o paciente ANDERSON CARDOSO DA SILVA do delito previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a ele imputado na Ação Penal n. 0086111-56.2008.8.26.0050, com efeitos extensivos aos corréus.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0233249-8

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 304.090 / SP

MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 03823814620108260000 050080861113 16142008 20140000391026
3823814620108260000 50080861113 990102045811

EM MESA

JULGADO: 18/08/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. OSWALDO JOSÉ BARBOSA SILVA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	: DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO	: MARIA VICTÓRIA DE BARROS CAMPOS
IMPETRADO	: TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	: ANDERSON CARDOSO DA SILVA (PRESO)
CORRÉU	: WILTON PEREIRA DA SILVA
CORRÉU	: WAGNER SOARES DOS SANTOS

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

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

A Sexta Turma, por unanimidade, não conheceu do habeas corpus, concedendo, contudo, ordem de ofício, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator, com extensão aos corrêus Wilton Pereira da Silva e Wagner Soares dos Santos. Ressalvaram entendimento pessoal a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz.

Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.