



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.350.143 - GO (2010/0164873-5)

RELATOR : **MINISTRO JORGE MUSSI**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
AGRAVADO : **JESUS ROBERTO RODRIGUES REZENDE**
ADVOGADO : **CLÉLIA COSTA NUNES E OUTRO(S)**

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. IMPRESCINDIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA MAJORITÁRIA NO ÂMBITO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. É entendimento majoritário, no âmbito deste Sodalício, de que o laudo toxicológico definitivo se mostra imprescindível à condenação pelo delito de Tráfico Ilícito de Entorpecentes.

NULIDADE DA SENTENÇA PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA DEFINITIVA. TESE NÃO ENFRENTADA PELA CORTE LOCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

2. A tese levantada no especial, bem como no agravo regimental, de que não caberia, de plano, a absolvição dos acusados, mas antes, a nulidade da sentença com a determinação de juntada de laudo toxicológico definitivo, para que outra decisão fosse proferida, não foi apreciada pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração, o que impede, por ausência de prequestionamento, o seu exame pelo Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental. Os Srs. Ministros Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.

Brasília (DF), 25 de outubro de 2011. (Data do Julgamento).

MINISTRO JORGE MUSSI
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 1.350.143 - GO (2010/0164873-5)

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : JESUS ROBERTO RODRIGUES REZENDE
ADVOGADO : CLÉLIA COSTA NUNES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Trata-se de agravo regimental interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL contra decisão de fls. 429/431 e-STJ que negou provimento ao agravo de instrumento por aplicação da Súmula n. 83/STJ.

Alega o agravante que não há falar em incidência da Súmula n. 83/STJ.

Pondera que "mesmo que se entendesse que seria imprescindível a juntada do laudo definitivo, a decisão agravada, *data maxima venia*, quedou-se omissa quanto ao pedido subsidiário referente à devolução dos autos à Vara de origem para que, anulando a sentença, fosse lavrado o laudo definitivo" (e-STJ fl. 443).

Entende que, constatada a inexistência de laudo toxicológico definitivo, não caberia, de plano, a absolvição dos acusados, mas sim, a anulação da sentença para determinar a realização do referido laudo.

Requer a reconsideração da decisão agravada, ou que o feito seja levado à Turma para julgamento e provimento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.350.143 - GO (2010/0164873-5)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO JORGE MUSSI (Relator): Em que pesem as razões recursais, não há como atender aos pleitos formulados.

Primeiramente porque o Tribunal de origem, ao julgar o recurso ali interposto, decidiu a lide tendo por base entendimento no sentido de que o referido laudo toxicológico definitivo se mostra imprescindível à condenação dos ora agravados ao delito de Tráfico Ilícito de Entorpecentes, conforme se extrai do trecho a seguir transcrito:

"A atual Lei de Drogas, em seu art. 50, §§ 1º e 2º, dispõe sobre a necessidade de confecção do laudo de constatação preliminar e do laudo definitivo, servindo, o primeiro, para justificar a prisão em flagrante delito e o oferecimento da denúncia, e o segundo, prestante à comprovação da materialidade delitiva, para confortar o julgamento de mérito da acusação por fato penalmente relevante, tipificado pela Lei nº 11.343/06, não lhe dispensando a existência para demonstração do delito do art. 33, da norma penal extravagante.

(...)

Dessa disposição legislativa, não pode subsistir condenação pelo delito de tráfico de substância entorpecente, tipificado pelo art. 33, da Lei nº 11.343/06, baseada, unicamente, no laudo de constatação prévia, para efeito de comprovação da materialidade delitiva, posto que resulta da necessidade de exames laboratoriais mais aprofundados, aptos a comprovar, ao largo da vacilação, a natureza tóxica da substância apreendida, para que a conduta imputada possa merecer incursão em figura delitiva contida na Lei de Drogas.

(...)

É compreensível que, sem a realização do laudo de exame toxicológico definitivo da natureza da droga, não há comprovação efetiva da materialidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, tipificado pelo art. 33, da Lei nº 11.343/06, pelo que a sentença condenatória editada sem a juntada desse documento nos autos, precedentemente à audiência de instrução e julgamento, deve ser reformada, para absolver os processados, com fundamento no art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal." (e-STJ fl. 351/375)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

A seu turno, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento majoritário no mesmo sentido. Precedentes:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONFISSÃO. DESISTÊNCIA DE PRODUÇÃO DE OUTRAS PROVAS. APLICAÇÃO DA MEDIDA DE SEMILIBERDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. NULIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE. WRIT CONCEDIDO DE OFÍCIO.

I - Tendo em vista que a tese suscitada não foi analisada pela e. Tribunal a quo, fica esta Corte impedida de examiná-la, sob pena de supressão de instância. (Precedentes).

II - A ampla defesa, um dos corolários do devido processo legal, é garantia processual aplicável também ao procedimento previsto na Lei nº 8.069/90, não sendo admissível o seu afastamento por iniciativa do defensor e do membro do Ministério Público. (Precedentes).

III - A aplicação de medida sócio-educativa de semiliberdade a adolescente, sem a devida instrução probatória, constitui constrangimento ilegal passível de reforma pela via do writ.

IV - É indispensável a juntada aos autos do laudo toxicológico definitivo, a fim de se comprovar a materialidade de infração equiparada ao tráfico ilícito de entorpecentes. (Precedentes).

Writ não conhecido.

Habeas corpus concedido de ofício. (HC 76.755/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2007, DJ 20/08/2007, p. 300)

PROCESSUAL PENAL – HABEAS CORPUS – TRÁFICO DE DROGAS – ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – RECEPÇÃO – PORTE DE ARMA DE FOGO - AUSÊNCIA DE APREENSÃO DA DROGA – AUSÊNCIA DE PROVA DA EXISTÊNCIA DO CRIME – PRISÃO PREVENTIVA – FUNDAMENTAÇÃO BASEADA EM ILAÇÕES – AUSÊNCIA DE AMEAÇA À TESTEMUNHA – AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA – ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE E TRANCAR A AÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO CRIME DE TRÁFICO. EFEITOS DO JULGADO ESTENDIDOS AO CO-RÉU TÃO-SÓ PARA TRANCAR A AÇÃO PENAL EM RELAÇÃO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. EXPEDIDO ALVARÁ DE SOLTURA EM FAVOR DO PACIENTE, SALVO PRISÃO POR OUTRO MOTIVO.

1. A existência de indícios de autoria, bem como a alegação de ser abstratamente grave o delito em tese praticado, não constituem fundamentação idônea a autorizar a prisão cautelar, se desvinculada de qualquer fator concreto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Se a testemunha retifica seu depoimento em juízo e afirma que não foi ameaçada pelo paciente, não há razão para mantê-lo segregado por esse motivo.
3. Meras ilações de fuga não justificam concretamente a prisão provisória.
4. A justa causa para a ação penal assenta-se na prova da existência do crime e na presença de indícios de autoria.
5. Em relação ao crime de tráfico de drogas a prova da existência do crime depende de apreensão da droga e da realização de perícia. Se a droga não foi apreendida, a materialidade do crime nunca será provada.
6. Ordem parcialmente concedida para revogar a prisão preventiva do paciente e trancar a ação penal em relação ao crime de tráfico. Efeitos do julgado estendidos ao co-réu tão-só para trancar a ação penal em relação ao crime de tráfico de drogas. Expedido alvará de soltura em favor do paciente, salvo prisão por outro motivo. (HC 114.190/PR, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 19/12/2008)

De mais a mais, a tese levantada no especial, bem como no agravo regimental, de que não caberia, de plano, a absolvição dos acusados, mas antes, a nulidade da sentença com a determinação de juntada de laudo toxicológico definitivo, para que outra decisão fosse proferida, não foi apreciada pela Corte de origem, tampouco foram opostos embargos de declaração, o que impede, por ausência de prequestionamento, o seu exame pelo Superior Tribunal de Justiça.

Assim, inviável sua apreciação por este Sodalício, sob pena de supressão de instância. Confira-se:

HABEAS CORPUS. TESE DE NULIDADE DO FEITO PELA NÃO JUNTADA AOS AUTOS DO LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO E PELA NÃO-REALIZAÇÃO DE EXAME TOXICOLÓGICO. QUESTÃO NÃO APRECIADA NA ORIGEM. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO EXPRESSA CONTIDA NA LEI N.º 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE PARA JUSTIFICAR O INDEFERIMENTO DO PLEITO.

1. A tese de nulidade do feito, pelo fato de não ter sido acostado aos autos Laudo Definitivo de Constatação de Substância Entorpecente, nem marcado Exame de Dependência Toxicológica não restou apreciada pelo Tribunal de origem, o qual limitou-se ao exame da tese, sob fundamento diverso, razão pela qual não comporta conhecimento por esta Corte Superior, diante de sua flagrante incompetência para apreciar originariamente a matéria, sob pena de supressão de instância.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

2. Na linha do entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal, a vedação expressa do benefício da liberdade provisória aos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, disciplinada no art. 44 da Lei n.º 11.343/06 é, por si só, motivo suficiente para impedir a concessão da benesse ao réu preso em flagrante por crime hediondo ou equiparado, nos termos do disposto no art. 5.º, inciso LXVI, da Constituição Federal, que impõe a inafiançabilidade das referidas infrações penais.

3. Habeas corpus parcialmente conhecido e, nessa parte, denegado. (HC 114.191/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 28/10/2008)

Ante o exposto, nego provimento ao agravo regimental.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2010/0164873-5

AgRg no
Ag 1.350.143 / GO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200895020947 201093192763 3192766920108090000 5020948020088090154

EM MESA

JULGADO: 25/10/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JORGE MUSSI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro JORGE MUSSI

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. LINDÔRA MARIA ARAÚJO

Secretário

Bel. LAURO ROCHA REIS

AUTUAÇÃO

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS
AGRAVADO : JESUS ROBERTO RODRIGUES REZENDE
ADVOGADO : CLÉLIA COSTA NUNES E OUTRO(S)

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : JESUS ROBERTO RODRIGUES REZENDE
ADVOGADO : CLÉLIA COSTA NUNES E OUTRO(S)

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 Marco Aurélio Bellizze, Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) e Laurita Vaz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Gilson Dipp.