



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.302 - SP (2014/0324415-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ
RECORRENTE : AFONSO MAYAMBA NTAMBI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. SOLICITAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA TÉCNICA. GRAU DE PUREZA DA DROGA. INDEFERIMENTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PROVA IRRELEVANTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É assente nesta Corte Superior o entendimento de que o juiz pode indeferir, em decisão devidamente fundamentada, a prova requerida pela parte, quando a reputar irrelevante, impertinente ou protelatória.

2. Não há ilegalidade no ponto em que foi indeferida a complementação da perícia técnica, para o fim de atestar a pureza de toda a substância apreendida (7.448g), pois as instâncias ordinárias concluíram ser tal diligência irrelevante para a configuração do crime de tráfico, à vista do laudo realizado por amostragem, com resultados preliminares e definitivos para cocaína.

3. A aferição do grau de pureza é dispensável para a identificação da natureza e da quantidade da substância transportada, sendo notório que a cocaína, pelo seu alto custo, é misturada a outros produtos para aumentar o lucro dos traficantes, vários deles igualmente nocivos para a saúde pública.

4. Recurso ordinário não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2015

Ministro Rogerio Schietti Cruz
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.302 - SP (2014/0324415-0)

RELATOR : MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ

RECORRENTE : AFONSO MAYAMBA NTAMBI

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO

RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ:

AFONSO MAYAMBA NTAMBI, ora recorrente, estaria sofrendo coação ilegal em seu direito de locomoção, em decorrência de acórdão proferido pelo **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, denegatório do HC n. 0018402-22.2014.4.03.0000.

Nesta Corte, o recorrente, processado como incurso no art. 33, *caput*, c/c. o art. 40, I, ambos da Lei n. 11.343/2006, requer a nulidade da decisão proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Guarulhos, que, na Ação Penal n. 0002664-67.2014.4.03.6119, indeferiu o pedido de diligência feito pela defesa, de complementação da perícia técnica para aferir o grau de pureza das **7.448g de cocaína** apreendidas em sua posse, quando tentava embarcar para Lomé/Togo.

Sustenta ser imprescindível a realização da perícia complementar, pois tal prova trará reflexos na correta individualização da pena, ao determinar a "real massa de cocaína transportada" (fl. 199).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso ordinário (fls. 216-224).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 54.302 - SP (2014/0324415-0)

EMENTA

RECURSO ORDINÁRIO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. SOLICITAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DA PERÍCIA TÉCNICA. GRAU DE PUREZA DA DROGA. INDEFERIMENTO. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. PROVA IRRELEVANTE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. É assente nesta Corte Superior o entendimento de que o juiz pode indeferir, em decisão devidamente fundamentada, a prova requerida pela parte, quando a reputar irrelevante, impertinente ou protelatória.
2. Não há ilegalidade no ponto em que foi indeferida a complementação da perícia técnica, para o fim de atestar a pureza de toda a substância apreendida (7.448g), pois as instâncias ordinárias concluíram ser tal diligência irrelevante para a configuração do crime de tráfico, à vista do laudo realizado por amostragem, com resultados preliminares e definitivos para cocaína.
3. A aferição do grau de pureza é dispensável para a identificação da natureza e da quantidade da substância transportada, sendo notório que a cocaína, pelo seu alto custo, é misturada a outros produtos para aumentar o lucro dos traficantes, vários deles igualmente nocivos para a saúde pública.
4. Recurso ordinário não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ROGERIO SCHIETTI CRUZ (Relator):

I.

Preliminarmente, releva salientar que o Superior Tribunal de Justiça, na esteira do que vem decidindo o Supremo Tribunal Federal, não admite que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso próprio (apelação, agravo em execução, recurso especial), tampouco à revisão criminal, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do(a) paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Sob essas premissas, **não constato flagrante ilegalidade** passível de engendrar a concessão da ordem, de ofício.

II.

O recorrente foi preso em flagrante, em 13/4/2014, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando tentava embarcar para a capital do Togo com significativa quantidade de **cocaína**, para fins de comércio ou entrega a terceiros. O laudo da perícia criminal federal (fl. 70-73) relata o exame de 14 tubos plásticos, com resultados preliminares e definitivos para cocaína (fl. 71).

Notificado do teor da acusação, o acusado apresentou defesa preliminar, em 25/6/2014, por meio da Defensoria Pública da União, ocasião em que **requereu a complementação dos exames periciais**, "a fim de que os ilustres peritos esclareçam o grau de pureza, ou seja, o teor de cocaína na substância apreendida" (fl. 84).

O Juiz natural da causa, por decisão datada de 11/7/2014, recebeu a denúncia e indeferiu o requerimento da defesa, pelos seguintes fundamentos:

Ressalto que o exame da substância apreendida é realizado a fim de atestar a materialidade do delito, ou seja, de modo a demonstrar-se de forma cabal que se trata de uma das substâncias de uso proscrito previstas nos atos normativos editados pela Administração Pública para o fim de conferir eficácia à norma penal em branco do artigo 33 da Lei de Tóxicos (Portaria SVS/MS nº 344, de 12.05.1998, e RDC/ANVISA nº 21, de 17.06.2010). **A pureza da substância apreendida, portanto, é de todo irrelevante para a configuração de crime de tóxicos**, bastando para tanto que se apure mediante análise técnica que efetivamente se trata de apreensão de substâncias entorpecentes.

O laudo realizado por amostragem no material apreendido já é o quanto basta para aferir-se a natureza da substância, do mesmo modo que sua potencialidade lesiva ao organismo humano dispensa seja todo o material periciado, por se tratar de característica de antemão conhecida pela ciência, uma vez



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

determinada à natureza da substância.

Noutras palavras: **o potencial lesivo da cocaína ou qualquer outra droga é sabido pela composição química da droga em si, e não pela quantidade que venha a ser analisada.** A composição química é a mesma cuide-se de uma grava ou uma tonelada de entorpecente. (fl. 131)

O Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao julgar a controvérsia, consignou:

O laudo realizado por amostragem no material apreendido já é o quanto basta para aferir-se a natureza da substância, do mesmo modo que sua potencialidade lesiva ao organismo humano dispensa seja todo o material periciado, por se tratar de característica de antemão conhecida pela ciência, uma vez determinada à natureza da substância. Noutras palavras: o potencial lesivo da cocaína ou qualquer outra droga é sabido pela composição química da droga em si, e não pela quantidade que venha a ser analisada. A composição química é a mesma cuide-se de um grama ou uma tonelada de entorpecente. Nesse sentido, farta a jurisprudência a ensinar que "o grau de pureza da droga não tem nenhuma repercussão na comprovação da materialidade delitiva, para a qual é suficiente a constatação da natureza da droga, tratando-se de substância que determina dependência física e/ou psíquica sem autorização legal ou regulamentar" (TRF3, Segunda Turma, ACR nº 2009.61.19.007599-9, Rei. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 14.12.2010, pág. 126). (fl. 186.)

III.

No devido processo legal, o direito à produção de prova constitui não meramente um direito individual do acusado, mas uma das mais expressivas garantias do contraditório e da ampla defesa, tendo como premissa a paridade de armas. Cuida-se, pois, de garantia ao correto desenvolvimento do processo penal, que não pode ser visto como simples instrumento de arbítrio estatal, mas como meio garantidor do indivíduo a ele submetido.

A prova, contudo, é dirigida ao juiz que, no julgamento do conflito penal, deve escolher "a hipótese racionalmente mais atendível entre as diversas reconstruções possíveis dos fatos da causa" (BADARÓ, Gustavo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Henrique Righi Ivahy. *Ônus da Prova no Processo Penal*. Ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2003, p. 61-62).

Nessa ordem de ideias, embora o acusado tenha direito à produção de provas que influenciem na tese defensiva, é facultado ao magistrado, como destinatário do conteúdo probatório e no desempenho de sua função garante, o indeferimento motivado das diligências protelatórias, desnecessárias ou impertinentes.

Confira-se, a propósito, a dicção dos arts. 184 e 400, § 1º, do CPP:

Art. 184. Salvo o caso de exame de corpo de delito, o juiz ou a autoridade policial **negará a perícia requerida pelas partes, quando não for necessária ao esclarecimento da verdade.**

Art. 400.

§1º - As provas serão produzidas numa só audiência, **podendo o juiz indeferir as consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias.**

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Superior: "O indeferimento fundamentado de pedido de produção de prova não caracteriza constrangimento ilegal, pois cabe ao juiz, na esfera de sua discricionariedade, negar motivadamente a realização das diligências que considerar desnecessárias ou protelatórias" (HC 198.386/MG, Rel. Ministro **GURGEL DE FARIA**, 5ª T., DJe 2/2/2015) e "É assente neste Tribunal Superior o entendimento de que 'o indeferimento de produção de provas é ato norteado pela discricionariedade regrada do julgador, podendo ele, portanto, soberano que é na análise dos fatos e das provas, indeferir, motivadamente, as diligências que considerar protelatórias e/ou desnecessárias, nos termos preconizados pelo § 1º do art. 400 do Código de Processo Penal' (HC 180.249/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, DJe 04/12/2012)" (RHC 47.079/SP, Rel. Ministra **Maria Thereza de Assis Moura**, 6ª T., DJe 4/2/2015).

Também de acordo com esse entendimento caminha a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO ORDINÁRIO EM "HABEAS CORPUS" –
DILIGÊNCIA SOLICITADA PELA DEFESA –



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INDEFERIMENTO – DECISÃO FUNDAMENTADA – INOCORRÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA – RECURSO INDEFERIDO. - O indeferimento do pedido de diligência solicitada pela defesa, desde que veiculado em decisão adequadamente fundamentada, não traduz ofensa ao princípio constitucional do contraditório nem caracteriza medida configuradora de cerceamento de defesa. Doutrina. Precedentes. (**RHC 104752**, Relator Min. **CELSO DE MELLO**, 2ª T., DJe 9/6/2014)

[...]

Outrossim, “não há falar em cerceamento ao direito de defesa quando o magistrado, de forma fundamentada, indefere pedido de diligência probatória que repete impertinente, desnecessária ou protelatória, não sendo possível se afirmar o acerto ou desacerto dessa decisão nesta via processual” (HC 106.734/PR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, DJe de 4/5/11), valendo ainda conferir o HC 108961/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, DJe de 01/08/2012).

4. O indeferimento motivado de repetição, em juízo, da prova produzida na fase policial não constitui afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa, estatuídos no art. 5º, inc. LV, da Constituição da República.

5. Ordem denegada.

(**HC 117479**, Relator Min. **LUIZ FUX**, 1ª T., DJe 19/2/2014)

III.

Sob essas premissas, não verifico ilegalidade no indeferimento do pedido de complementação da perícia técnica, pois o julgador, de modo fundamentado, a reputou impertinente e desnecessária para a solução do conflito penal.

De fato, na linha do entendimento exarado no acórdão impugnado, o exame pericial realizado por amostragem já é o bastante para atestar a presença do alcaloide cocaína no material apreendido e, ainda, a natureza altamente lesiva do entorpecente, quer se cuide de uma grama ou de uma tonelada. No que tange à quantidade, também é certa a apreensão de pó branco, com massa líquida de 7.448g.

Demais disso, a diligência não me parece imprescindível à correta individualização da pena, pois é cediço que a cocaína não é comercializada em seu estado puro e que a pasta base do entorpecente, após ser dissolvida em reagentes químicos, é misturada a outros produtos, como



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

gesso, pó de mármore, cal etc. – muitos deles comprometedores à saúde – para aumentar o lucro dos traficantes.

Nesse contexto, a precisa informação sobre o elevado grau de pureza da droga – além de gerar um custo excessivo ao Estado –, quando muito, poderia ensejar maior grau de reprovabilidade da conduta. Contudo, a revelação de que o entorpecente estaria misturado a outros adulterantes não afastaria, a meu ver, a circunstância de que foi apreendida grande quantidade de entorpecente, passível de ser fracionado em milhares de doses individuais.

Essa foi a orientação adotada pela Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

[...]

1. Ao magistrado é facultado o indeferimento, de forma fundamentada, do requerimento de produção de provas que julgar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes, devendo a sua imprescindibilidade ser devidamente justificada pela parte. Doutrina. Precedentes do STJ e do STF.

2. No caso dos autos, foi declinada justificativa plausível para a negativa de complementação do laudo pericial pleiteada pela Defensoria Pública, consistente na **desnecessidade de aferição do grau de pureza da droga para a caracterização do crime previsto no artigo 33 da Lei 11.343/2006**.

3. Ainda que a substância tenha sido misturada com outros ingredientes, muitos deles não proibidos por lei, o seu potencial lesivo e a sua natureza entorpecente são preservados, o que é suficiente para a comprovação da materialidade do crime em questão. Precedente do STF.

4. A inexistência de especificação do teor da cocaína apreendida com a recorrente não impede o magistrado de aplicar uma pena justa, nos termos do artigo 42 da Lei 11.343/2006, já que o simples fato de poder estar misturada com outros ingredientes não afasta a sua natureza mais nociva, se comparada com outras drogas, tampouco enseja a relativização da quantidade de entorpecente apreendido, uma vez que para fins de mensuração não se considera apenas o volume de substância pura encontrada, mas sim a totalidade de material arrecadado, exatamente como na espécie.

5. Recurso improvido.

(RHC 53.368/SP, Rel. Ministro **Jorge Mussi**, DJe 3/12/2014)

Por todo o exposto, não há cerceamento de defesa ou



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ilegalidade a ser reconhecida nesta via estreita.

IV.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso ordinário.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2014/0324415-0 **PROCESSO ELETRÔNICO** **RHC 54.302 / SP**
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00026646720144036119 00184022220144030000 184022220144030000 201403000184028
26646720144036119

EM MESA

JULGADO: 05/03/2015

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. RAQUEL ELIAS FERREIRA DODGE

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AFONSO MAYAMBA NTAMBI
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP), Maria Thereza de Assis Moura e Sebastião Reis Júnior (Presidente) votaram com o Sr. Ministro Relator.