



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 271.479 - RJ (2013/0176132-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ADAIR MARLON DUARTE (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL, ORDINÁRIO OU DE REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. LAUDO PERICIAL. MATERIALIDADE DELITIVA. COMPROVAÇÃO. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Não há falar-se em ausência de materialidade delitiva, tendo em vista que os laudos periciais atestaram o caráter entorpecente da substância apreendida em poder do recorrente.
2. Tendo as instâncias ordinárias considerado suficientes os elementos de prova constantes dos autos que levaram ao reconhecimento da autoria e materialidade, e, por consequência, à condenação do recorrente, não há como desconstituir o entendimento firmado, sob pena de profunda incursão na seara probatória, inviável na via processual eleita.
3. Prevalece nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que afigura-se inaplicável o princípio da insignificância ao delito de tráfico ilícito de drogas, porquanto trata-se de crime de perigo presumido ou abstrato, sendo irrelevante a quantidade de droga apreendida em poder do agente.
4. Decisão agravada mantida por seus próprios fundamentos.
5. Agravo regimental improvido.

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, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Antonio Saldanha Palheiro, Maria Thereza de Assis Moura, Sebastião Reis Júnior e Rogerio Schietti Cruz votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 03 de maio de 2016(Data do Julgamento)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

MINISTRO NEFI CORDEIRO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 271.479 - RJ (2013/0176132-4)

RELATOR : MINISTRO NEFI CORDEIRO
AGRAVANTE : ADAIR MARLON DUARTE (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

RELATÓRIO

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

Trata-se de agravo regimental interposto por ADAIR MARLON DUARTE em face de decisão que denegou o *writ*, com fulcro na Súmula 568 do STJ.

Alega o agravante, em suma, não haver certeza acerca da materialidade do delito de tráfico de drogas, diante da inexistência de qualquer comprovação sobre a presença de entorpecente no interior da sacola entregue ao acusado. Sustenta, ainda, que o laudo pericial não atesta a presença de THC na substância apreendida em poder do recorrente.

Subsidiariamente, pugna pela aplicação do princípio da insignificância, ao argumento de que a conduta do paciente não teve, em momento algum, lesividade, pois conforme laudo de avaliação, a quantidade da droga apreendida foi de 23,62 gramas, cujo valor de mercado não ultrapassa a quantia de R\$ 50,00.

Requer a reforma da decisão atacada, a fim de que seja absolvido o recorrente.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 271.479 - RJ (2013/0176132-4)

VOTO

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

A decisão objeto da presente irresignação foi prolatada nos seguintes termos (fls. 254/259):

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 precedente 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.

Em primeiro lugar, não há falar em ausência de materialidade delitiva, tendo em vista que tanto o laudo preliminar quanto o definitivo atestaram o caráter entorpecente da substância apreendida em poder do paciente.

Quanto ao ponto, a sentença condenatória afirmou que a materialidade é inconteste, diante do auto de apreensão de fls. 15, dos laudos de exame de substância prévio e definitivo de fls. 14 e 117, bem como da quantidade e do modo de acondicionamento da droga apreendida e das circunstâncias de sua apreensão (fl. 129).

O Tribunal a quo, por sua vez, assim decidiu (fls. 176/177):

A materialidade restou comprovada pelo laudo de fls. 117.

O apelante nega ser o proprietário do entorpecente apreendido, assim afirmando em seu interrogatório:

'que estava conversando junto com os outros detentos com o subdiretor Souza da unidade acerca de problemas na portaria da visita;...que é costume dos detentos fornecerem material higiênico para os que estão em castigo e os que estão ingressando na unidade; que, no dia dos fatos, passou para o subdiretor Souza o material higiênico, destinado ao detento Manoel Firmino que estava no castigo; que cerca de 10 minutos depois do fato foi procurado pelo subdiretor indagando a respeito do material entorpecente encontrado dentro do material; que o interrogando negou que a droga fosse sua;... que quem passou o material para as mãos do interrogando foi o detento vulgo "Pelé", que um dos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

detentos assumiu que a droga era sua mas que não deixaram que relatasse para a direção".

Em tema de tráfico de entorpecentes é irrelevante a questão de saber quem é o proprietário do mesmo, na medida em que basta a caracterização de uma das figuras elencadas no art. 33 para se ter o crime como configurado.

Ora, o Apelante não nega ter entregue um farnel para ser levado para um detento que estava no isolamento, farnel este que, submetido à vistoria, nele foi encontrado material entorpecente descrito na denúncia.

É quanto basta para a caracterização do crime, salvante, é claro, se o Apelante tivesse feito prova de que não sabia que o farnel continha entorpecente e, se não fez essa prova, correto o juízo de censura.

Verifica-se, pois, que, mesmo diante da ausência da gravação efetuada pelas câmeras internas do local onde se deu o delito, as instâncias ordinárias entenderam suficientes os elementos de prova constantes dos autos que levaram ao reconhecimento da autoria e materialidade, e, por consequência, à condenação do paciente.

Sendo assim, não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, pois demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via processual.

Melhor sorte não assiste ao paciente quando busca o reconhecimento da atipicidade da conduta, ante a pequena quantidade da droga apreendida em poder do paciente (23,62 gramas de maconha).

O acórdão atacado, afastou a aplicação do princípio da insignificância pelos seguintes fundamentos (fl. 83/):

Também não merece prosperar o pedido de aplicação do princípio da insignificância. O delito de tráfico de drogas é classificado como de perigo abstrato, sendo a probabilidade de dano presumida pelo legislador ao tipificar o crime, além de possuir como sujeito passivo a coletividade. A quantidade de droga, portanto, deve ser considerada no momento de fixação da pena, e não para provocar a absolvição por ausência de tipicidade material.

Sabe-se que o Supremo Tribunal Federal, para o reconhecimento do princípio da insignificância, estabeleceu a necessidade de presença de quatro requisitos cumulativos, quais sejam: mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação, grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

A conduta do agente não preenche nenhum dos requisitos apontados, na medida em que o tráfico de drogas possui consequências devastadoras à sociedade, bem jurídico tutelado pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

norma, não podendo a conduta do agente ser considerada minimamente ofensiva ou não reprovável.

Ademais, o delito em questão é classificado como hediondo pelo próprio constituinte originário, que entendeu por bem dar tratamento mais rigoroso ao crime, justamente pelo seu elevado grau de periculosidade.

Prevalece nesta Corte e no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que afigura-se inaplicável o princípio da insignificância ao delito de tráfico ilícito de drogas, porquanto trata-se de crime de perigo presumido ou abstrato, sendo irrelevante a quantidade de droga apreendida em poder do agente.

Acerca do tema, confira-se o seguinte precedente da Suprema Corte:

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - TRÁFICO DE DROGAS. O fato de o agente haver sido surpreendido com pequena quantidade de droga - três gramas - não leva à observação do princípio da insignificância, prevalecendo as circunstâncias da atuação delituosa - introdução da droga em penitenciária para venda a detentos. **PENA - DOSIMETRIA.** Surge devidamente fundamentada sentença que, entre o mínimo de três anos e o máximo de quinze, implica a fixação da pena-base em seis anos de reclusão, consideradas as circunstâncias do crime - prática junto a detentos de estabelecimento prisional e a personalidade do agente. HC 87319 / PE, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Julgamento: 07/11/2006 - Órgão Julgador: Primeira Turma, DJ 15-12-2006).

Frise-se que até mesmo nos casos mais recentes, em que se discute porte de quantidade ínfima de droga, o Supremo Tribunal Federal reafirmou seu entendimento no sentido da inaplicabilidade do princípio da insignificância aos delitos relacionados a entorpecentes. Como se vê da seguinte ementa:

EMENTA: PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 28 DA LEI 11.343/2006. PORTE ILEGAL DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. ÍNFIMA QUANTIDADE. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PERICULOSIDADE SOCIAL DA AÇÃO. EXISTÊNCIA. CRIME DE PERIGO ABSTRATO OU PRESUMIDO. PRECEDENTES. WRIT PREJUDICADO.

I - Com o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal, não mais subsiste o alegado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

II – A aplicação do princípio da insignificância de modo a tornar a conduta atípica exige sejam preenchidos, de forma concomitante, os seguintes requisitos: (i) mínima ofensividade da conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

do agente; (ii) nenhuma periculosidade social da ação; (iii) reduzido grau de reprovabilidade do comportamento; e (iv) relativa inexpressividade da lesão jurídica.

III – No caso sob exame, não há falar em ausência de periculosidade social da ação, uma vez que o delito de porte de entorpecente é crime de perigo presumido.

IV – É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância aos delitos relacionados a entorpecentes.

V – A Lei 11.343/2006, no que se refere ao usuário, optou por abrandar as penas e impor medidas de caráter educativo, tendo em vista os objetivos visados, quais sejam: a prevenção do uso indevido de drogas, a atenção e reinserção social de usuários e dependentes de drogas.

VI – Nesse contexto, mesmo que se trate de porte de quantidade ínfima de droga, convém que se reconheça a tipicidade material do delito para o fim de reeducar o usuário e evitar o incremento do uso indevido de substância entorpecente.

VII – Habeas corpus prejudicado.

(HC n. 102.940/ES, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, 1ª T, DJe 6.4.2011, com destaque).

No mesmo sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE AO DELITO DE TRÁFICO. NEGATIVA DE AUTORIA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, DE OFÍCIO.

1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

2. A prisão preventiva foi decretada com base em fundamentos genéricos relacionados à gravidade abstrata do crime de tráfico de drogas, sem a observância do disposto no art. 312 do Código de Processo Penal. Não foram apontados quaisquer elementos concretos a justificar a segregação provisória dos pacientes.

3. Consolidou-se neste Superior Tribunal o entendimento de que "não se aplica o princípio da insignificância aos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

delitos de tráfico de drogas e uso de substância entorpecente, pois trata-se de crimes de perigo abstrato ou presumido, sendo irrelevante para esse específico fim a quantidade de droga apreendida" (RHC 57.761/SE, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 07/10/2015; HC 195.985/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 18/06/2015).

4. É incabível, na estreita via do habeas corpus, a análise de questões relacionadas à negativa de autoria do crime de associação para o tráfico, por demandarem o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Precedentes.

5. Habeas corpus não conhecido. Ordem parcialmente concedida, de ofício.

(HC 326.341/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2015, DJe 17/12/2015)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 NO PATAMAR MÁXIMO. INVIABILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à inaplicabilidade do princípio da insignificância ao tráfico de drogas.

2. Segundo o § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, nos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes, as penas poderão ser reduzidas de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas, nem integre organização criminosa.

3. Na hipótese, houve a aplicação da causa de diminuição da pena no patamar inferior ao máximo legal (dois terços), valendo-se a instância ordinária de suficiente fundamentação, o que afasta a alegação de constrangimento ilegal.

4. Para concluir em sentido diverso, infirmando-se os argumentos expendidos na origem, haveria necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência descabida na via estreita do habeas corpus. Precedentes do STJ e do STF.

5. Inviável a aplicação do regime aberto ou mesmo do sursis, dada a quantidade de pena imposta ao paciente.

6. Ordem denegada. (HC 156.543/RJ, 6.ª Turma, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe de 09/11/2011, com destaque).

Ante o exposto, com fundamento na Súmula 568/STJ, denego a ordem de habeas corpus.

O agravo regimental não traz argumentos novos capazes de alterar o entendimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

anteriormente firmado, limitando-se a reproduzir as razões do *writ* originário.

Assim, não vejo razões para modificar a decisão atacada que, inclusive, foi proferida nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental em *habeas corpus*.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2013/0176132-4

AgRg no
HC 271.479 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00094360720078190204 00528556820118190000 009323307 20072040093233
200805003220 528556820118190000 738007 9323307 94360720078190204

EM MESA

JULGADO: 03/05/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **NEFI CORDEIRO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : JOSE CARLOS DE CARVALHO E OUTRO
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE CARVALHO E OUTRO(S)
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PACIENTE : ADAIR MARLON DUARTE (PRESO)

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 : ADAIR MARLON DUARTE (PRESO)
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS DE CARVALHO E OUTRO(S)
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

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 agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

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