



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 357.883 - SP (2016/0142717-3)

RELATOR : MINISTRO FELIX FISCHER
AGRAVANTE : RODRIGO FRANCISCO DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO DALL'ACQUA E OUTRO(S) -
SP174378
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. TRAFICO DE DROGAS. LAUDO PERICIAL PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PROVA DE MATERIALIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É assente nesta eg. Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - O **mandamus** impetrado na eg. Corte de origem foi liminarmente indeferido e, por consequência, a tese recursal relativa à nulidade por ofensa ao princípio do juiz natural sequer foi analisada pelo eg. Tribunal **a quo**.

III - Assim sendo, fica impedida esta eg. Corte de analisar a **quaestio** ventilada no recurso, sob pena de indevida supressão de instância, já que o eg. Tribunal **a quo** não se manifestou acerca da alegada nulidade.

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), 06 de dezembro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 357.883 - SP (2016/0142717-3)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de agravo regimental interposto por RODRIGO FRANCISCO DE OLIVEIRA, em face de r. **decisum** de minha relatoria, às fls. 809-812, que não conheceu do **habeas corpus** substitutivo de recurso ordinário.

Daí o presente agravo regimental, no qual esclarecem os agravantes que *"Desde logo, ressalta-se que, em que pese ter sido afirmado na decisão que o laudo de constatação das substâncias apreendidas "detinha os caracteres de definitivo, foi elaborado pelo Instituto de Criminalística de São Paulo e foi assinado por perito criminal (Dr. Paulo Sérgio)", o próprio perito citado destacou no mencionado laudo que "este resultado é de caráter provisório e não confirma necessariamente o resultado da identificação que será enviado no laudo definitivo" (fl. 59), sendo necessária a reconsideração da r. decisão monocrática proferida" (fls. 818).*

Sustentam, **em síntese**, que *"Portanto, é o presente para requerer a reconsideração da decisão agravada, pois a situação excepcional em que se eventualmente permitiria a comprovação material do crime pelo laudo de constatação depende, segundo entendimento manifestado no precedente destacado, que o exame preliminar possua "grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo" (fl. 821).*

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 357.883 - SP (2016/0142717-3)

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO. NOVOS ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. INEXISTÊNCIA. TRAFICO DE DROGAS. LAUDO PERICIAL PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE PROVA DE MATERIALIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - É assente nesta eg. Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos.

II - O **mandamus** impetrado na eg. Corte de origem foi liminamente indeferido e, por consequência, a tese recursal relativa à nulidade por ofensa ao princípio do juiz natural sequer foi analisada pelo eg. Tribunal **a quo**.

III - Assim sendo, fica impedida esta eg. Corte de analisar a **quaestio** ventilada no recurso, sob pena de indevida supressão de instância, já que o eg. Tribunal **a quo** não se manifestou acerca da alegada nulidade.

Agravo Regimental desprovido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: O presente agravo regimental não merece provimento.

Transcrevo a r. decisão reprochada, **verbis**:

"O eminente representante do Ministério Público Federal, ao se manifestar nos autos, delimitou a controvérsia nos seguintes termos (fls. 288-291):

'1-Consta dos autos que o ora paciente foi condenado, em 01/09/2009, à pena de 10 (dez) anos e 06 (seis) de reclusão pela prática do delito descrito nos artigos



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

33 e 35, ambos da Lei 11343/2006, pois, junto com os corréus, guardava 282 tijolos de maconha, 378 pinos e um tijolo de cocaína e 555, 8 g de crack.'

Inconformada, a defesa interpôs apelação e a 12ª Câmara de Direito Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em 10/08/2011, deu parcial provimento ao apelo, absolvendo-o em relação ao delito previsto no artigo 35 da Lei 11343/2006, redimensionando a reprimenda para 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime fechado.

Irresignada, a defesa interpôs recurso especial, o qual foi não foi admitido, pois interposto antes da publicação do julgado recorrido no órgão oficial, sem posterior ratificação no prazo recursal. (fl. 603e)

Diante deste fato, a defesa interpôs agravo em recurso especial, o qual não foi conhecido por essa C. Corte, em 23/10/2013, nos seguintes termos:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. NÃO IMPUGNAÇÃO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. INTELIGÊNCIA DO ART. 544, § 4º, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VERBETE SUMULAR 182/STJ.

Com o trânsito em julgado a defesa interpôs revisão criminal, a qual foi indeferida pelo 2º Grupo de Direito Criminal do Tribunal de Justiça de São Paulo, em 19/04/2016, pois a materialidade delitiva restou comprovada e 'em momento processual algum, o requerente e as corrés, por intermédio de seus Defensores, arguiram falta de comprovação da materialidade delitiva, somente o fazendo o requerente, depois de transitada em julgado a decisão que o condenou', (fl. 746e)

Daí o presente writ, onde a defesa alega, em suma, que a ausência de laudo definitivo impõe a absolvição do ora paciente. Requer a absolvição nos termos do art. 386, II, do Código de Processo Penal.

É o relatório.'

Ao final, opinou pela não concessão da ordem.

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de **habeas corpus** em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício.

Dessarte, passo ao exame das razões veiculadas no **mandamus**.

A jurisprudência desta Corte recentemente pacificou o entendimento no sentido de ser **imprescindível** a juntada do **laudo toxicológico definitivo** para a configuração do delito de tráfico, sob pena de absolvição por ausência de comprovação de materialidade delitiva. Insta colacionar, a propósito, v. acórdão oriundo da 3ª Seção, que sedimentou a tese ora referida. **verbis**:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

'PROCESSUAL PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 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. ***É imprescindível, para a condenação pelo crime de tráfico de drogas, que seja anexado o laudo toxicológico definitivo, concluindo que a falta desse laudo conduz à absolvição do acusado por falta de materialidade delitiva. Precedentes.***

3. Somente em situação excepcional poderá a materialidade do crime de drogas ser suportada por laudo de constatação, quando permita grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, pois elaborado por perito oficial, em procedimento e com conclusões equivalentes.

4. 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.

5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem, de ofício, para absolver o paciente dos delitos previstos nos arts. 33 e 35 da Lei n. 11.343/2006, a ele imputados na Ação Penal n.0005247-21.2014.8.19.0016' (HC 350.996/RJ, **Terceira Seção**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe 29/08/2016, grifei).

In casu, o eg. Tribunal **a quo**, ao analisar a materialidade do delito sob exame, na via da revisão criminal, entendeu correta a condenação do paciente, face à existência de materialidade do delito.

No ponto, colhe-se do v. acórdão guerreado, **verbis**:

'Assim, não ficou suficientemente provado haver contrariedade à evidência dos autos, nem desrespeito a texto expresso de lei, de modo a justificar qualquer modificação de. sua condenação.

(...) - As hipóteses de cabimento da revisão criminal, previstas nos incisos I, II e III do art. 621 do Código de Processo Penal são taxativas, de modo que, tratando-se de contrariedade ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos, estas devem ser frontais e inequívocas.

Não tendo a requerente trazido aos autos nenhuma prova nova capaz de inocentá-la, d decisão conderiatória deve ser mantida, uma vez que não serve a revisão criminal como simples via de segunda apelação, para a reapreciação de matéria já vencida.' (RvCr 2005.04.01.028125-1/RS - Rel. Des. Federal Nefi Cordeiro - 4ª Seção do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TRF da 4ª Região, in RT 856/700)" (fls. 747)

Com efeito, extrai-se do v. acórdão de relatoria do e. Min Nefi Cordeiro que "somente em situação excepcional poderá a materialidade do crime de drogas ser suportada por laudo de constatação, quando permita grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, pois elaborado por perito oficial, em procedimento e com conclusões equivalentes."

In casu, a ressalva se enquadra na hipótese vertente, porquanto há informação que o laudo preliminar detinha os caracteres de definitivo, foi elaborado pelo Instituto de Criminalística de São Paulo e foi assinado por perito criminal (Dr. Paulo Sergio), consoante se deduz do excerto acima colacionado (fls. 59).

Ante o exposto, não conheço do Habeas Corpus.

P. e I" (fls. 809-812).

Com efeito, insta consignar que o agravante não aduz qualquer argumento novo e apto a ensejar a alteração da r. decisão ora agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos.

Acerca do tema, cito os seguintes precedentes desta col. Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS NOVOS PARA ATACAR A DECISÃO IMPUGNADA. TRÁFICO DE DROGAS. PENA NÃO SUPERIOR A 8 (OITO) ANOS. QUANTIDADE E NATUREZA DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA O AGRAVAMENTO DO REGIME PENAL.

1. O agravo regimental não traz argumentos novos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, razão por que deve ser mantida a decisão que, monocraticamente, negou seguimento ao recurso especial.

[...]

3. Agravo Regimental improvido" (AgRg no REsp n. 1.420.545/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 13/10/2014 - grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. 2. LEI MARIA DA PENHA. CRIME DE AMEAÇA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 44, I, DO CP. NÃO OCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. CRIME COMETIDO COM GRAVE AMEAÇA À PESSOA. 3. RECURSO IMPROVIDO.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O agravante não apresentou argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

[...]

3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no HC n. 288.503/MS, **Quinta Turma**, Rel. Min. **Marco Aurélio Bellizze**, DJe de 1º/9/2014 - grifei).

No tocante à tese recursal relativa ao apontamento realizado pelo perito de que *"este resultado é de caráter provisório e não confirma necessariamente o resultado da identificação que será enviado no laudo definitivo"*, verifica-se que trata-se de recomendação do laudo de constatação e não do perito.

Ademais, extrai-se do v. acórdão de relatoria do e. Min **Nefi Cordeiro** que *"somente em situação excepcional poderá a materialidade do crime de drogas ser suportada por laudo de constatação, quando permita grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, pois elaborado por perito oficial, em procedimento e com conclusões equivalentes."*

No caso em questão, verifico que o laudo de constatação preliminar permite grau de certeza idêntico ao laudo definitivo, pois há informação que o laudo preliminar foi elaborado pelo Instituto de Criminalística de São Paulo e foi assinado por perito criminal (Dr. Paulo Sergio).

Ante o exposto, **nego provimento ao agravo regimental**, mantendo a r. decisão agravada por seus próprios fundamentos.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2016/0142717-3 **PROCESSO ELETRÔNICO** **AgRg no**
HC 357.883 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00223705120158260000 00705178420108260000 0070817842010 050090077792
20090077792 20160000263485 223705120158260000 50090077792
705178420108260000 70817842010

EM MESA

JULGADO: 06/12/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HUGO GUEIROS BERNARDES FILHO**

Secretário

Me. **MARCELO PEREIRA CRUVINEL**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : RODRIGO NASCIMENTO DALL ACQUA E OUTRO
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO DALL'ACQUA E OUTRO(S) - SP174378
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : RODRIGO FRANCISCO DE OLIVEIRA (PRESO)
CORRÉU : MÁRCIA MARIA DA SILVA
CORRÉU : RENATA CRISTINA DA SILVA SANTOS

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 : RODRIGO FRANCISCO DE OLIVEIRA (PRESO)
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO DALL'ACQUA E OUTRO(S) - SP174378
AGRAVADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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.