



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2170521 - PR (2024/0349589-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
RECORRENTE : JHONATAN APARECIDO DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINE MIRAS GONÇALVES - PR113792
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. MERA SOLICITAÇÃO DE ENTORPECENTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que julgou improcedente revisão criminal e manteve a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas majorado, nos termos do art. 33, *caput*, c/c art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, c/c art. 29 do Código Penal.
2. Fato relevante: O recorrente foi condenado por solicitar a entrega de drogas em estabelecimento prisional, sem que houvesse a efetiva entrega do entorpecente, que foi interceptado por agentes prisionais.
3. As decisões anteriores: A sentença condenou o réu nos termos da denúncia, e o acórdão de apelação manteve a condenação, destacando a comprovação do tráfico de drogas. A revisão criminal foi julgada improcedente pelo Tribunal de origem.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a mera solicitação de entrega de drogas em estabelecimento prisional, sem a efetiva entrega do entorpecente, configura ato preparatório impunível, caracterizando atipicidade da conduta.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. No caso, o Tribunal de origem julgou improcedente a revisão criminal ajuizada e manteve a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas, destacando que a corré transportou drogas dentro de uma caixa de cigarros até o estabelecimento prisional, as quais seriam destinadas ao recorrente, tendo sido elas interceptadas pelo agente prisional.
6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a mera solicitação de entorpecente, sem a efetiva entrega,

configura ato preparatório e, portanto, é impunível, não caracterizando o crime de tráfico de drogas.

7. A interceptação da droga antes de sua entrega ao destinatário impede a ocorrência da conduta típica prevista no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

7. A reavaliação jurídica dos fatos incontroversos, amplamente delineados e debatidos pelas instâncias ordinárias, não configura revolvimento do conjunto probatório.

IV. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA ABSOLVER O RECORRENTE DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, conhecer do recurso e lhe dar provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

Brasília, 19 de dezembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2024/0349589-4

REsp 2.170.521 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00014573820208160166 00194454620248160000 00593696420248160000
0144200008007 144200008007 14573820208160166 194454620248160000
593696420248160000

PAUTA: 17/12/2024

JULGADO: 17/12/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. PAULA BAJER FERNANDES

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : JHONATAN APARECIDO DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINE MIRAS GONÇALVES - PR113792
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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 QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas, Joel Ilan Paciornik e Messod Azulay Neto votaram com a Sra. Ministra Relatora. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2170521 - PR (2024/0349589-4)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
RECORRENTE : JHONATAN APARECIDO DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINE MIRAS GONÇALVES - PR113792
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

DIREITO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. MERA SOLICITAÇÃO DE ENTORPECENTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. RECURSO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná que julgou improcedente revisão criminal e manteve a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas majorado, nos termos do art. 33, *caput*, c/c art. 40, III, da Lei n. 11.343/2006, c/c art. 29 do Código Penal.
2. Fato relevante: O recorrente foi condenado por solicitar a entrega de drogas em estabelecimento prisional, sem que houvesse a efetiva entrega do entorpecente, que foi interceptado por agentes prisionais.
3. As decisões anteriores: A sentença condenou o réu nos termos da denúncia, e o acórdão de apelação manteve a condenação, destacando a comprovação do tráfico de drogas. A revisão criminal foi julgada improcedente pelo Tribunal de origem.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. A questão em discussão consiste em saber se a mera solicitação de entrega de drogas em estabelecimento prisional, sem a efetiva entrega do entorpecente, configura ato preparatório impunível, caracterizando atipicidade da conduta.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. No caso, o Tribunal de origem julgou improcedente a revisão criminal ajuizada e manteve a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas, destacando que a corré transportou drogas dentro de uma caixa de cigarros até o estabelecimento prisional, as quais seriam destinadas ao recorrente, tendo sido elas interceptadas pelo agente prisional.
6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que a mera solicitação de entorpecente, sem a efetiva entrega,

configura ato preparatório e, portanto, é impunível, não caracterizando o crime de tráfico de drogas.

7. A interceptação da droga antes de sua entrega ao destinatário impede a ocorrência da conduta típica prevista no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006.

7. A reavaliação jurídica dos fatos incontroversos, amplamente delineados e debatidos pelas instâncias ordinárias, não configura revolvimento do conjunto probatório.

IV. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA ABSOLVER O RECORRENTE DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (Revisão Criminal n. 0019445-46.2024.8.16.0000).

Consta dos autos que o recorrente foi condenado como incurso no art. 33, *caput*, c/c o art. 40, III, ambos da Lei n. 11.343/2006, c/c o art. 29 do Código Penal, a 6 anos e 8 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e 666 dias-multa. Interposta apelação, o recurso defensivo foi desprovido. O acórdão transitou em julgado em 28/2/2023.

No presente recurso especial, interposto com fundamento no art. 105, III, *a*, da Constituição Federal, aponta a defesa violação do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, ao argumento de que a mera conduta de solicitação da droga ao presídio é configurada ato preparatório e não se confunde com o crime de tráfico de entorpecentes.

Requer o conhecimento e o provimento do recurso para que o paciente seja absolvido por atipicidade da conduta.

Apresentadas as contrarrazões e admitido na origem, manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso especial para que o recorrente seja absolvido, ou para que sua conduta seja desclassificada para o tipo do art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

É o relatório.

VOTO

Acerca da questão aduzida, o acórdão impugnado assim dispôs (e-STJ, fls. 479-483):

No particular, o requerente fundamenta seu pedido revisional no art. 621, inciso I, do Código de Processo Penal, pleiteando a reforma da decisão para que seja absolvido por atipicidade formal da conduta, pois ausente previsão legal do verbo “solicitar” no art. 33 da Lei de Drogas e, uma vez que não houve a efetiva entrega do entorpecente, trata-se de mero ato preparatório impune, de acordo com o pacífico entendimento dos Tribunais Superiores.

Com a devida vênia, a insurgência não caracteriza “contrariedade ao texto da lei penal ou à evidência dos autos”, como exige o ar. 621, inciso I, do Código de Processo Penal. Por conseguinte, não deve o pedido revisional ser acolhido, conforme fundamentação a seguir.

A despeito do recente julgamento do AgRg no REsp 1999604/MG da Quinta Turma do Superior, no ano de 2023, ao entender que “a mera solicitação do preso, sem a efetiva entrega do entorpecente ao destinatário no estabelecimento prisional, configura ato preparatório, o que impede a sua condenação por tráfico de drogas”, inexistente novo entendimento vinculante acerca do tema a fim de proporcionar uma considerável mudança de interpretação legal.

No mesmo sentido, bem ressaltou a Procuradoria-Geral de Justiça em lavra de parecer (mov. 13.1 – TJPR): “[...] Neste caso, não se trata de entendimento pacífico e relevante, pois ambas Turmas do Superior Tribunal de Justiça ainda possuem entendimentos divergentes quanto a esta hipótese, não havendo um entendimento unânime e convergente entre as Turmas Criminais do referido Tribunal [...]”.

Destaco, aqui, que a mera alteração de entendimento jurisprudencial não tem o condão de desconstituir decisão judicial já transitada em julgado.

[...]

No presente caso, narrou a denúncia que (mov. 5.1 dos autos de origem):

“No dia 13 de agosto de 2020, por volta das 11h00min, no Setor de Carceragem Temporária da Delegacia de Polícia Civil, situada na Rua Valência, n.º 201, Centro, nesta cidade e Comarca de Terra Boa/PR, o denunciado, JHONATAN PARECIDO DE OLIVEIRA PEREIRA, dolosamente, consciente da ilicitude e A reprovabilidade de sua conduta, agindo em comunhão de esforços e conjugação de vontades com um comparsa não identificado e com Geovana Alexandra Ferreira, trouxe consigo e transportou, para ser entregue ao seu consumo, bem como dos demais presos da Delegacia de Polícia de Terra Boa, 12,0 (doze) gramas, acondicionados no interior de cigarros, da substância entorpecente cannabis sativa (princípio ativo tetraidrocanabinol), vulgarmente conhecida por maconha, substância esta, de uso proscrito no País e capaz de causar dependência física e psíquica, de acordo com a Portaria SVS/MS 344, de 12/05/1998 (cf. Auto de Exibição e Apreensão de seq. 1.2, fl. 11 e Auto de Constatação Provisória de Droga de seq. 1.2, fl. 14).

Consta dos autos que, nos dias anteriores ao fato, o denunciado, usando um telefone celular existente no cárcere, manteve contato telefônico com o comparsa não identificado e encomendou a droga, orientando que a mesma fosse escondida e dissimulada no interior de cigarros.

Na sequência, através de mensagens no WhatsApp, o denunciado orientou Geovana Alexandra Ferreira a receber a droga do comparsa não identificado e, simulando ser sua

namorada, entregá-la na Delegacia de Polícia, em meio a uma sacola de alimentos destinados a ele.

Atendendo às orientações de Jhonatan, Geovana foi até a Delegacia de Polícia, onde entregou ao agente de carceragem a sacola com alimentos destinados ao acusado, contendo em seu interior um maço de cigarros, cujos interiores foram preenchidos com a droga.

Nada obstante, durante a revista da sacola de alimentos deixados, o agente de carceragem constatou que no intuito de fazer a substância entorpecente adentrar ao cárcere, a mesma estava disfarçada dentro dos cigarros, motivo pelo qual Geovana foi presa em flagrante”.

A sentença (mov. 75.1 dos autos n. 0001457-38.2020.8.16.0166) condenou o réu nos termos da denúncia pelo crime de tráfico de drogas majorado (art. 33, , c/c art. 40, inciso III, ambos caput da Lei n. 11.343/2006 c/c art. 29 do Código Penal).

E o acórdão (mov. 27.1 dos autos de apelação) que manteve a condenação teve a seguinte ementa:

[...]

Como se vê, houve a efetiva comprovação do tráfico de drogas praticado pelo requerente JHONATAN APARECIDO DE OLIVEIRA PEREIRA, em coautoria com sua comparsa GEOVANA ALEXANDRA FERREIRA porque, por ela, foram transportadas drogas dentro de uma caixa de cigarros até o estabelecimento prisional, destinadas ao requerente; as drogas foram interceptadas pelo agente prisional.

A condenação do ora requerente pelo crime de tráfico de drogas majorado foi devidamente fundamentada em elementos concretos, de acordo com a prova dos autos e sob a ótica da legislação de regência. E, portanto, não é contrária à prova dos autos ou a texto expresso da lei.

O que se observa da insurgência em análise, é a pretensão de nova interpretação de provas que não é possível em sede de revisão criminal.

Outrossim, e principalmente, destaca-se que a revisão criminal não se presta como sucedâneo de recurso, de maneira que somente se houvesse cabal contrariedade da sentença ou acórdão às provas dos autos ou a texto expresso de lei de regência – o que não ocorreu no caso - é que o processo poderia ser revisto por esta via.

Conforme se observa, o Tribunal de origem julgou improcedente a revisão criminal ajuizada e manteve a condenação do réu pelo crime de tráfico de drogas, destacando que a corrê transportou drogas dentro de uma caixa de cigarros até o estabelecimento prisional, as quais seriam destinadas ao recorrente, tendo sido elas interceptadas pelo agente prisional.

Nada obstante, a compreensão das instâncias ordinárias destoa da firme jurisprudência desta Corte, segundo a qual, "a mera solicitação, sem a efetiva entrega do entorpecente ao destinatário no estabelecimento prisional, configura, no máximo, ato preparatório e, sendo assim, impunível" (AgRg no RESp n.

No mesmo sentido:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPUTADA A MERA SOLICITAÇÃO DE ENTREGA DE DROGAS NO PRESÍDIO EM QUE O ACUSADO ESTAVA RECOLHIDO. AUSÊNCIA DE ATO DE EXECUÇÃO. ITER CRIMINIS NÃO INICIADO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A interceptação da droga pelos agentes penitenciários antes de ser entregue ao destinatário, recolhido em estabelecimento prisional, impede a ocorrência da conduta típica do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 na modalidade "adquirir", que viria, em tese, a ser por esse praticada. Precedentes.

3. No caso, a única ação imputada ao ora agravado foi ter solicitado à sua companheira (corrê na ação principal) a entrega de 38,54g de maconha durante visita ao estabelecimento prisional que se encontrava recolhido. Ademais, não há nos autos notícia de que o réu a tivesse ameaçado.

4. É assente a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que Ainda que se admita que o agente, supostamente, houvesse solicitado a sua companheira a entrega do entorpecente no interior do presídio em que estava detido, tal conduta somente se configuraria em ato preparatório, sem efetivo início do iter criminis e, portanto, impunível diante da atipicidade formal da conduta, consoante posicionamento consolidado na jurisprudência desta Corte Superior (AgRg no HC n. 830.262/RJ, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 30/10/2023, DJe de 3/11/2023).

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AREsp n. 2.436.576/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/11/2023, DJe de 5/12/2023).

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. CONDUTA ATÍPICA. SOLICITAÇÃO REALIZADA POR DETENTO. SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NÃO ENTREGUE. PRECEDENTES.

1. "A interceptação da droga pelos agentes penitenciários antes de ser entregue ao destinatário, recolhido em estabelecimento prisional, impede a ocorrência da conduta típica do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 na modalidade "adquirir", que viria, em tese, a ser por esse praticada" (AgRg no REsp n. 1.999.604/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 20/3/2023, DJe de 24/3/2023).

2. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.393.946/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 20/2/2024, DJe de 23/2/2024.)

Destaco, por fim, não se tratar de revolvimento do conjunto probatório dos autos, mas mera reavaliação jurídica de fatos incontroversos, amplamente

delineados e debatidos pelas instâncias ordinárias.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso especial, a fim de absolver o recorrente da prática do crime que lhe foi imputado na ação penal n. 0001457-38.2020.8.16.0166, da Vara Criminal da Comarca de Terra Boa/PR.

É o voto.