

HABEAS CORPUS Nº 376.786 - MG (2016/0285728-9)

RELATOR : **MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PACIENTE : T V DOS S J (INTERNADO)

DECISÃO

Cuida-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de T V DOS S J, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

Consta dos autos que o paciente foi apreendido em flagrante pela prática dos atos infracionais análogos aos crimes de porte de arma e tráfico de drogas. Sobreveio sentença que aplicou medida socioeducativa de internação por tempo indeterminado. Irresignada, a Defesa interpôs recurso de apelação que restou desprovido em acórdão assim ementado:

PENAL - ECA - ATOS INFRACIONAIS ANÁLOGOS AOS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. -PRELIMINAR:

EFEITO SUSPENSIVO - REJEIÇÃO.

- Não tendo a defesa se insurgido contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao apelo, via recurso próprio, e encontrando-se o feito pronto para julgamento, resta prejudicado o pleito.

- MÉRITO:

ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS.

- A definição típica do artigo 33 da Lei nº. 11.343/06 é de conteúdo variado, prevendo diversas condutas como forma de um mesmo crime.

- A apreensão de droga que o agente guardava, diante das circunstâncias fáticas e da prova testemunhal produzida, constituem elementos suficientes para manutenção da condenação pelo delito do artigo 33 da Lei nº. 11.343/06.

ATO INFRACIONAL ANÁLOGO AO DELITO DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO RASPADA/SUPRIMIDA - ABSOLVIÇÃO - DESCABIMENTO - PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA.

- Se o laudo concluiu pela eficiência da arma e munições apreendidas, comprovando a materialidade delitiva, aliada à

Superior Tribunal de Justiça

comprovação da autoria pela prova testemunhal colhida, é de se afastar o pleito absolutório MEDIDA SÓCIOEDUCATIVA - INTERNAÇÃO - MANUTENÇÃO.

- Possível a adoção da medida socioeducativa de internação se os adolescentes praticaram atos infracionais mediante violência ou grave ameaça, apresentam condutas reiteradas de atos infracionais e as circunstâncias demonstram sua necessidade (fls. 189).

No presente *writ*, o impetrante aponta divergências significativas entre o laudo preliminar e o laudo definitivo de exame pericial realizado na droga apreendida. Com isso, afirma que a prova que ensejou a a condenação pelo ato infracional correspondente ao crime de tráfico de drogas é nula.

Requer, assim, a concessão da ordem para absolver o paciente em relação ao ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas.

O Ministério Público Federal se manifestou pela concessão da ordem, conforme parecer de fls. 223/225.

É o relatório. Decido.

Diante da hipótese de *habeas corpus* substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida, segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal – STF e do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável a análise do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal que justifique a concessão da ordem de ofício.

Conforme relatado, o impetrante requer a concessão da ordem para excluir a condenação por ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas.

Com efeito, o laudo preliminar aponta para a apreensão de 1086g de “erva seca”, acondicionada em barras envoltas em fita marrom plástica e 28 buchas em filme plástico (fl. 37). Contudo, o material encaminhado para a perícia pela autoridade policial era um vaso contendo um pé de planta de cor esverdeada análoga a um pé de maconha, bem como dezesseis pinos contendo cocaína e uma bucha de maconha (fl. 38).

O Ministério Público Federal bem destacou que, com isso, "*está claro, portanto, que o laudo definitivo às e-STJ Fl. 100 teve por objeto material diverso daquele apreendido em poder do paciente, sendo, portanto, inválido*" (fl. 225).

O Ministério Público Estadual de Segunda instância asseverou:

Superior Tribunal de Justiça

A materialidade do ato correlato ao crime previsto no Estatuto do Desarmamento está devidamente comprovada pelo auto de apreensão de fls. 17/18 e exame de eficiência de fls. 65, além do boletim de ocorrência de fl. e prova oral.

O mesmo não se pode dizer em relação ao ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas.

A representação identifica a droga apreendida como sendo " 06 (seis) barras de substância entorpecente identificada como maconha e 28 (vinte e oito) invólucros plásticos contendo substância entorpecente identificada como maconha, com peso bruto total de 1.086,0g".

O histórico da ocorrência, por seu turno, menciona apenas a localização de " 6 (seis) porções de substância esverdeada semelhante a maconha sobre a geladeira (fl. 10), ao passo que o laudo de constatação preliminar de fl. 19, vai além das substâncias mencionadas na representação, acrescentando "cinco buchas em filme plástico peso bruto oito gramas".

Não bastasse, o laudo toxicológico definitivo de fls. 64 não pertine a estes autos. O laudo preliminar de fl. 19, que instrui a representação, é de nº 015579 , mas o laudo definitivo refere-se ao laudo de constatação preliminar nº 013215 e, inclusive analisa substância que sequer foi apreendida (cocaína).

A ausência do laudo toxicológico definitivo inviabiliza o acolhimento da representação quanto à prática correlata ao crime previsto no art. 33 da Lei Antidrogas (fl. 183).

O Tribunal de origem, contudo, reconheceu a materialidade do ato infracional destacando:

No caso dos autos, inúmeros elementos apontam para a prática do ato infracional análogo ao delito de tráfico ilícito de drogas por parte do apelante.

Inicialmente, em relação a tese apresentada pela douta Procuradoria-Geral de Justiça, referente as divergências entre os laudos preliminar e definitivo, entendo que razão não lhe socorre, uma vez que os laudos toxicológicos acostados ao processo indicam a presença de maconha nas substâncias apreendidas com o apelante, inexistindo qualquer nulidade a ser reconhecida. Portanto, não vejo como desconsiderar a validade dos Laudos Periciais de fls. 19 e 92/93 sob o aspecto formal (fl. 194).

Desse modo, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais divergiu frontalmente da jurisprudência consolidada nesta corte, no sentido de que para a condenação pelo crime de tráfico de drogas é necessária a juntada aos autos do laudo definitivo de constatação de substâncias.

No caso em análise, o laudo definitivo juntado aos autos não corresponde

Superior Tribunal de Justiça

aos fatos apurados pelo autoridade policial ou ao que consta da representação ministerial. Portanto, resta evidenciado o constrangimento ilegal decorrente da condenação pela prática de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas.

Nesse sentido:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. ILEGALIDADE FLAGRANTE. TRÁFICO DE DROGAS. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. AUSÊNCIA. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE.

1. Conforme o entendimento da Sexta Turma desta Corte Superior, o laudo toxicológico definitivo é imprescindível para a comprovação da materialidade do crime de tráfico de drogas. Sem o referido exame, impõe-se a absolvição.

2. Recurso provido para determinar o arquivamento do procedimento apuratório de ato infracional (RHC 73.573/MS, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 20/09/2016, DJe 03/10/2016)

Vale destacar que fica mantida medida socioeducativa imposta pelas instâncias ordinárias tendo em vista que foi aplicada em razão da reiteração na prática de atos infracionais, o que não é alterado em razão da absolvição de um dos atos infracionais de que se cuida no presente processo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 34, inciso XX, não conheço da impetração e **concedo a ordem de *habeas corpus*, de ofício, para excluir a condenação do paciente a prática de ato infracional análoga ao crime de tráfico de drogas e mantida os demais termos do acórdão impugnado.**

Publique-se.

Intime-se.

Brasília (DF), 11 de maio de 2017.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK
Relator