

RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.533.507 CEARÁ

RELATOR : MIN. NUNES MARQUES
RECTE.(S) : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO CEARÁ
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO CEARÁ
RECDO.(A/S) : ANTONIO FERNANDES DE OLIVEIRA
ADV.(A/S) : RAFAEL SOARES MOURA
RECDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

DECISÃO

1. O Ministério Público do Estado do Ceará interpôs recurso extraordinário (eDoc 37) contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça que está assim ementado (eDoc 32):

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE APREENSAO DE DROGAS.

1. Na linha da orientação firmada nesta Corte, é necessário, para a demonstração da materialidade do crime descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, que haja a apreensão de drogas, situação que não ocorreu na espécie.

2. Justifica-se a concessão da ordem para absolver o réu, pois verificada flagrante ilegalidade.

3. Agravo regimental desprovido.

Sustenta, em síntese, que houve violação ao artigo 5º, XXXVI e LVII, da Constituição da República.

É o relatório. Decido.

RE 1533507 / CE

2. Inicialmente, assim explicitou o Superior Tribunal de Justiça, no acórdão recorrido (eDoc 32):

Inicialmente, cumpre registrar que, conforme foi consignado na decisão agravada, **esta Corte Superior entende haver a impossibilidade de impetração de habeas corpus em substituição à revisão criminal, quando já transitada em julgado a condenação do réu.**

Contudo, verificou-se, no caso, situação de flagrante ilegalidade a atrair a concessão da ordem de ofício.

Isso, porque, **na situação exposta nos autos, é evidente a ausência de materialidade delitiva, uma vez que não houve a apreensão de substância entorpecente. Assim, na linha da orientação desta Corte, não subsiste a condenação pelo crime descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 sem que tenha havido a apreensão da droga e sua posterior análise técnica, o que não ocorreu na espécie.** (grifei)

Conforme a jurisprudência desta Suprema Corte, a ausência de apreensão de entorpecentes não implica na atipicidade da conduta nem conduz à absolvição do réu, desde que haja outros elementos probatórios suficientes para comprovar a prática da mercancia ilícita. Cito, nesse mesmo sentido, os seguintes acórdãos:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. REPERCUSSAO GERAL DA MATÉRIA. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DOS ENTORPECENTES. MATERIALIDADE DO DELITO DEMONSTRADA POR OUTROS MEIOS DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Cumprida a obrigação do recorrente de apresentar,

RE 1533507 / CE

formal e motivadamente, a repercussão geral da matéria discutida nos autos. O tema controvertido (a) é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário político, social e jurídico e (b) a matéria não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide.

2. A ausência de apreensão de entorpecentes não conduz, necessariamente, à atipicidade da conduta ou à absolvição do réu se existirem outros elementos de prova aptos a comprovarem a mercancia ilícita. Precedentes.

3. Agravo Interno a que se nega provimento.

(ARE 1.476.455 AgR, ministro Alexandre de Moraes - grifei)

Agravo regimental no habeas corpus. 2. Grupo estruturado para o exercício do tráfico de drogas. **A ausência de apreensão da droga não é causa de absolvição por ausência de materialidade. Precedentes.** 3. **A materialidade do crime previsto no artigo 33 da Lei de Drogas pode ser atestada por outros elementos de prova.** 4. Agravo improvido.

(HC 234.725, ministro Gilmar Mendes - grifei)

AGRAVO REGIMENTAL NO *HABEAS CORPUS*.
TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL: NÃO
CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS.
MATERIALIDADE EVIDENCIADA POR PROVA
ROBUSTA. REEXAME DE FATOS E PROVAS:
INVIABILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO
CONDENATÓRIA SUSPENSÃO DO PROCESSO-CRIME:
EXCEPCIONALIDADE.

1. A demonstração da materialidade do crime de

RE 1533507 / CE

tráfico de drogas, em casos excepcionais, ante a ausência da apreensão de entorpecentes, pode se dar por outros elementos probatórios. Dissentir da conclusão adotada pelas instâncias antecedentes implicaria inviável reexame de fatos e provas.

[...]

5. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(HC 220.281 AgR, ministro André Mendonça - grifei)

Desse modo, o Superior Tribunal de Justiça ao concluir pela **“ausência de materialidade delitiva, uma vez que não houve a apreensão de substância entorpecente”** divergiu do entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso extraordinário **para cassar o acórdão recorrido**, e em consequência, tornar sem efeito a ordem concedida, de ofício, por aquela Corte Superior que absolveu o ora recorrido por “ausente a comprovação da materialidade do delito”.

4. Intime-se. Publique-se. Comunique-se.

Brasília, 17 de março de 2025.

Ministro NUNES MARQUES

Relator

Documento assinado digitalmente