



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 769464 - DF (2022/0283787-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**
AGRAVADO : **CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS**

EMENTA

DIREITO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. USUÁRIO. MÍNIMA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA 0,13 CENTIGRAMA DE CRACK. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em favor de Carlos Augusto Rocha Pacheco contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, que manteve condenação por tráfico de drogas (art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei n.º 11.343/2006) à pena de 6 anos e 9 meses de reclusão. A defesa alega constrangimento ilegal pela não aplicação do princípio da insignificância, dada a pequena quantidade de droga apreendida, e requer a absolvição por atipicidade material da conduta.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do paciente se amolda ao tipo penal de tráfico de drogas ou de posse para consumo próprio.

III. Razões de decidir

3. A jurisprudência do STJ e do STF não admite habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A pequena quantidade de droga apreendida e a ausência de provas concretas sobre a traficância indicam a desclassificação para posse para consumo próprio, a apreensão de uma porção de 0,13g (treze centigramas) de “crack”, diverge

substancialmente do padrão adotado para a tipificação da conduta de tráfico de drogas.

5. A confissão extrajudicial não pode embasar a condenação sem suporte em outras provas.

6. O princípio do "in dubio pro reo" favorece a desclassificação para o tipo penal do art. 28 da Lei de Drogas.

7. Habeas corpus não conhecido, mas ordem concedida de ofício para desclassificar a conduta para o crime do art. 28 da Lei nº 11.343/06, com extinção da punibilidade.

IV - Dispositivo.

8. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 05/12/2024 a 11/12/2024, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Daniela Teixeira.

Brasília, 27 de março de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 769464 - DF (2022/0283787-6)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS**
AGRAVADO : **CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL**
INTERES. : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**
IMPETRADO : **TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS**

EMENTA

DIREITO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. USUÁRIO. MÍNIMA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA 0,13 CENTIGRAMA DE CRACK. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DESPROVIDO.

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado em favor de Carlos Augusto Rocha Pacheco contra acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, que manteve condenação por tráfico de drogas (art. 33, caput, c/c art. 40, III, da Lei n.º 11.343/2006) à pena de 6 anos e 9 meses de reclusão. A defesa alega constrangimento ilegal pela não aplicação do princípio da insignificância, dada a pequena quantidade de droga apreendida, e requer a absolvição por atipicidade material da conduta.

II. Questão em discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do paciente se amolda ao tipo penal de tráfico de drogas ou de posse para consumo próprio.

III. Razões de decidir

3. A jurisprudência do STJ e do STF não admite habeas corpus como substitutivo de recurso próprio, salvo em casos de flagrante ilegalidade.

4. A pequena quantidade de droga apreendida e a ausência de provas concretas sobre a traficância indicam a desclassificação para posse para consumo próprio, a apreensão de uma porção de 0,13g (treze centigramas) de “crack”, diverge substancialmente do padrão adotado para a tipificação da conduta de tráfico de drogas.

5. A confissão extrajudicial não pode embasar a condenação sem suporte em outras provas.

6. O princípio do "in dubio pro reo" favorece a desclassificação para o tipo penal do art. 28 da Lei de Drogas.

7. Habeas corpus não conhecido, mas ordem concedida de ofício para desclassificar a conduta para o crime do art. 28 da Lei nº 11.343/06, com extinção da punibilidade.

IV - Dispositivo.

8. Agravo regimental desprovido.

RELATÓRIO

Tendo em vista as orientações e valores destacados no Pacto Nacional do Judiciário pela Linguagem Simples, o qual está pautado em instrumentos internacionais de direitos humanos e de acesso à Justiça, adoto o último relatório contido nos autos (e-STJ, fl. 484).

O agravante requer a reconsideração da decisão ou o provimento de seu recurso pelo colegiado.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo regimental.

É o relatório.

VOTO

O agravo regimental é tempestivo e indicou os fundamentos da decisão recorrida, razão pela qual deve ser conhecido.

No entanto, não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida, cuja conclusão mantenho pelos seus próprios fundamentos (e-STJ, fls. 484-489):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO contra acórdão proferido pelo TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS (Apelação Criminal n. 0700125-20.2021.8.07.0001).

Consta dos autos que o paciente foi condenado como incurso no art. 33, caput, c/c o art. 40, III, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 6 anos e 9 meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial fechado, mais 680 dias-multa.

O Tribunal a quo negou provimento ao apelo defensivo, mantendo integralmente o édito condenatório.

Nesta via, sustenta a impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal diante da não incidência do princípio da insignificância na espécie, tendo em vista que a diminuta quantidade de entorpecente apreendida não guarda grau de reprovabilidade suficiente para embasar a condenação do paciente por tráfico de drogas.

Requer, liminarmente e no mérito, a absolvição do réu diante da atipicidade material da conduta que lhe foi imputada.

A liminar foi indeferida.

As informações foram prestadas.

O Ministério Público Federal promoveu a concessão da ordem.

É o relatório.

Decido.

A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sedimentou orientação no sentido de não admitir habeas corpus em substituição a recurso próprio ou a revisão criminal, situação que impede o conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que se verifica flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal.

Veja-se:

*"O **habeas corpus** não pode ser utilizado como substitutivo de recurso próprio, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, com a exceção de quando a ilegalidade apontada é flagrante, hipótese em que se concede a ordem de ofício"*

(AgRg no HC n. 895.777/PR, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 2/4/2024, DJe de 8/4/2024).

*"De acordo com a jurisprudência do STJ, não é cabível o uso de **habeas corpus** como sucedâneo de revisão criminal, notadamente quando não há indicação de incidência de alguma das hipóteses previstas no art. 621 do CPP. Precedentes"*

(AgRg no HC n. 864.465/SC, Relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 18/3/2024, DJe de 20/3/2024).

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no mesmo sentido:

*"Do ponto de vista processual, o caso é de **habeas corpus** substitutivo de agravo regimental (cabível na origem). Nessas condições, tendo em vista a jurisprudência da Primeira Turma desta Corte, entendo que o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, por inadequação da via eleita (HC 115.659, Rel. Min. Luiz Fux) (...) A orientação jurisprudencial deste Tribunal é no sentido de que o "**habeas corpus** não se revela instrumento idôneo para impugnar decreto condenatório transitado em julgado" (HC 118.292-AgR, Rel. Min. Luiz Fux). 4. O caso atrai o entendimento desta Corte no sentido de que não cabe **habeas corpus** para reexaminar os pressupostos de*

admissibilidade de recurso interposto perante outros Tribunais (HC 146.113-AgR, Rel. Min. Luiz Fux; e HC 110.420, Rel. Min. Luiz Fux). (...)

(HC 225896 AgR, Relator Ministro Luís Roberto Barroso, Primeira Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 17/5/2023).

O entendimento é de elevada importância, devendo ser utilizado para preservar a real utilidade e eficácia da ação constitucional, qual seja, a proteção da liberdade da pessoa, quando ameaçada por ato ilegal ou abuso de poder, garantindo a necessária celeridade no seu julgamento.

A concessão de ofício da ordem, nos termos dos arts. 647-A e 654, § 2º, do Código de Processo Penal, depende da existência de flagrante ilegalidade.

A controvérsia posta em julgamento é se a conduta pela qual o Paciente foi condenado é realmente típica de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06) ou se amolda-se ao crime de posse para consumo próprio (art. 28 da Lei nº 11.343/06).

Antes de adentrar na discussão posta, esclareço que ela não implica em revolvimento fático-probatório, pois não se está a discutir aqui se o fato histórico narrado na denúncia e pelo qual o Paciente foi condenado existiu ou não.

Vale dizer, a pergunta colocada não é se o Paciente estava ou não em posse da droga ou se as substâncias foram ou não encontradas em sua residência (essas sim, discussões que demandariam nova avaliação das provas produzidas nos autos).

A pergunta colocada é se o fato narrado na denúncia, que incontestavelmente aconteceu, se amolda ao tipo penal do tráfico de drogas ou, na realidade, se amolda ao tipo penal da posse para consumo próprio, o que exige somente o necessário esforço interpretativo da norma penal e o juízo de subsunção dessa norma a tais fatos, já provados.

Essa Corte já entendeu pela possibilidade de analisar a desclassificação quando o caso exigia somente a "reavaliação de fatos incontroversos", como é a hipótese em questão. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DE PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. EXCEPCIONALIDADE DO CASO DOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Lei n. 11.343/2006 não determina parâmetros seguros de diferenciação entre as figuras do usuário e a do pequeno, médio ou grande traficante, questão essa, aliás, que já era problemática na lei anterior (Lei n. 6.368/1976).

2. Na espécie em julgamento, não constam dos autos elementos mínimos capazes de embasar a condenação por tráfico de

drogas, haja vista a pequena quantidade de substância entorpecente apreendida com o acusado, bem como a ausência de provas concretas sobre a traficância.

3. Especificamente no caso dos autos, a conclusão pela desclassificação da conduta imputada ao réu para o delito descrito no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não demanda o revolvimento de matéria fático-probatória. O caso em análise, diversamente, requer apenas a reavaliação de fatos incontroversos e das provas que já foram devidamente colhidas ao longo de toda a instrução probatória. Depende, ademais, da definição, meramente jurídica, acerca da interpretação a ser dada sobre os fundamentos apontados pelas instâncias de origem para condenar o réu pela prática do crime de tráfico de drogas, vis-à-vis os elementos (subjetivos e objetivos) do tipo penal respectivo.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp n. 2.415.399/AL, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 6/2/2024, DJe de 19/2/2024).

Passo assim à análise da controvérsia.

Da leitura dos tipos penais em questão, é possível observar que ambos criminalizam as condutas de "ter em depósito e trazer consigo" drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

A diferença entre elas está na destinação que o portador da droga pretende conferir a ela. Isso porque o tipo penal do art. 28 da Lei nº 11.343/06 criminaliza tais condutas quando o indivíduo tiver por objetivo o "consumo pessoal". Já o art. 33 da mesma Lei não exige especial destinação.

O §2º do art. 28 ainda apresenta os parâmetros para se definir se a destinação da droga era para consumo próprio ou não, que são: (i) natureza da droga; (ii) quantidade da substância; (iii) local e as condições em que se desenvolveu a ação; (iv) as circunstâncias sociais e pessoais e (v) conduta e antecedentes.

Nesse sentido, em recente decisão, o Supremo Tribunal Federal entendeu pela desclassificação da conduta do indivíduo para o tipo penal de posse para consumo próprio nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Verificada excepcionalidade, supera-se o óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, uma vez que se impugna decisão monocrática de Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

2. A pequena quantidade de droga apreendida (4,68g de crack) e as circunstâncias e condições em que se desenvolveu a ação indicam, sem precisar examinar a fundo a matéria fática, que a solução adequada ao caso é a desclassificação da conduta para aquela prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006.

3. Agravo Regimental provido, para desclassificar a conduta de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006) para posse de droga para consumo pessoal (art. 28, caput, da Lei 11.343/2006) e, por consequência, declarar extinta a punibilidade do agente, tendo em vista o cumprimento de medida mais severa do que a pena aplicável.

(HC 231041 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 27-11-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 19-01-2024 PUBLIC 22-01-2024)

No presente feito, como ponderado pelo Ministério Público Federal, "tendo em vista as peculiares circunstâncias do caso, restou demonstrada a ocorrência de excepcionalidade apta a embasar a atuação de ofício dessa Corte Superior, devendo ser concedida a ordem de habeas corpus, a fim de se absolver o paciente da imputação do delito de tráfico de drogas, por atipicidade material da conduta, considerando a inconstitucionalidade da criminalização da posse de pequena quantidade de entorpecente para consumo próprio, nos moldes da argumentação que vem de ser expendida, ou, subsidiariamente, deve ser efetivada a desclassificação para que seja imputado o tipo previsto no art. 28 da Lei de Drogas." (e-STJ Fl. 468-469)

Nesse sentido, embora ainda se encontre pendente de definição perante esta corte a extensão dos efeitos do julgamento do RE 635659 em regime de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, certo é que a apreensão de uma porção de 0,13g (treze centigramas) de "crack", diverge substancialmente do padrão adotado para a tipificação da conduta de tráfico de drogas.

Ademais, a ausência da oitiva do usuário apreendido em juízo aproxima a produção da prova do que recentemente decidido pela Terceira Seção deste Tribunal, ocasião em que se firmou as seguintes teses:

(...) 11.1: A confissão extrajudicial somente será admissível no processo judicial se feita formalmente e de maneira documentada, dentro de um estabelecimento estatal público e oficial. Tais garantias não podem ser renunciadas pelo interrogado e, se alguma delas não for cumprida, a prova será

inadmissível. A inadmissibilidade permanece mesmo que a acusação tente introduzir a confissão extrajudicial no processo por outros meios de prova (como, por exemplo, o testemunho do policial que a colheu). 11.2: A confissão extrajudicial admissível pode servir apenas como meio de obtenção de provas, indicando à polícia ou ao Ministério Público possíveis fontes de provas na investigação, mas não pode embasar a sentença condenatória. 11.3: A confissão judicial, em princípio, é, obviamente, lícita. Todavia, para a condenação, apenas será considerada a confissão que encontre algum sustento nas demais provas, tudo à luz do art. 197 do CPP. (...)

(AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 2123334 - MG, RELATOR : MINISTRO RIBEIRO DANTAS, TERCEIRA SEÇÃO, Publicação no DJe/STJ nº 3898 de 02/07/2024)

Efetivamente, considerando o princípio do "in dubio pro reo", há de prevalecer sobre a parte da narrativa das testemunhas policiais e as duas conversas interceptadas a alegação do paciente de que seria usuário de drogas, respaldada pela quantia apreendida e pelo depoimento das testemunhas elencado pelo juízo de primeiro grau.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando de maneira clara acerca da necessidade da consolidação de quadro seguro acerca da autoria e materialidade para que se possa dar o réu por incurso no tráfico, prevalecendo, em caso de dúvida, o tipo do artigo 28 da Lei 11.343/2006.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. LASTRO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É possível examinar em habeas corpus a legitimidade da condenação imposta desde que não seja necessário que se proceda à dilação probatória.

2. Para a imposição de uma condenação criminal, faz-se necessário que seja prolatada uma sentença, após regular instrução probatória, na qual haja a indicação expressa de provas suficientes acerca da comprovação da autoria e da materialidade do delito, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal.

3. Insta salientar, ainda, que a avaliação do acervo probatório deve ser realizada balizada pelo princípio do favor rei. Ou seja, remanescendo dúvida sobre a responsabilidade penal do acusado, imperiosa será a sua absolvição, tendo em vista que sobre a acusação recai o inafastável ônus de provar o que foi veiculado na denúncia.

4. A apreensão da droga em poder do acusado, por si só, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da Lei de Drogas, notadamente se considerada a pouca quantidade que foi encontrada. Além disso, não foram localizados petrechos

comuns a essa prática (balança de precisão, calculadora, recipientes para embalar a droga, etc). Em suma, baseou-se a sentença apenas na apreensão dos entorpecentes, cuja quantidade, a meu ver, "42,2gramas de maconha, em 50 porções;

2,38 gramas de cocaína, em 12 porções; e 4,34 gramas de crack, em 22 porções" (e-STJ fls.151/152), ajusta-se ao que prescreve o art. 28 da Lei de Drogas, autorizando concluir que o réu a tinha para uso próprio.

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no HC n. 687674/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. 15/2/2022, DJe de 18/2/2022)

Ante o exposto, **não conheço** do habeas corpus, mas **concedo a ordem de ofício** para desclassificar a conduta do Paciente para o crime do art. 28 da Lei nº 11.343/06 e, considerando que ficou preso preventivamente ao longo da instrução, entendo que já houve o cumprimento de sanção prevista no mencionado tipo penal, razão pela qual declaro extinta a punibilidade do agente.

O paciente deverá ser imediatamente posto em liberdade, salvo se outro motivo justificar sua prisão.

Comunique-se **com urgência** o Tribunal de origem e o Juízo singular.

Reforço que a decisão monocrática agravada está de acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Verificada excepcionalidade, supera-se o óbice ao conhecimento da ordem impetrada neste SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, uma vez que se impugna decisão monocrática de Ministro do Superior Tribunal de Justiça.

2. A pequena quantidade de droga apreendida (4,68g de crack) e as circunstâncias e condições em que se desenvolveu a ação indicam, sem precisar examinar a fundo a matéria fática, que a solução adequada ao caso é a desclassificação da conduta para aquela prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006.

3. Agravo Regimental provido, para desclassificar a conduta de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006) para posse de droga para consumo pessoal (art. 28, caput, da Lei 11.343/2006) e, por consequência, declarar extinta a punibilidade do agente, tendo em vista o cumprimento de medida mais severa do que a pena aplicável.

(HC 231041 AgR, Relator(a): CRISTIANO ZANIN, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 27-11-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 19-01-2024 PUBLIC 22-01-2024)

No que se refere também à desclassificação do tipo penal, de tráfico para uso de entorpecentes, é também da jurisprudência deste Tribunal Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. LASTRO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343 /2006. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *É possível examinar em habeas corpus a legitimidade da condenação imposta desde que não seja necessário que se proceda à dilação probatória.*

2. *Para a imposição de uma condenação criminal, faz-se necessário que seja prolatada uma sentença, após regular instrução probatória, na qual haja a indicação expressa de provas suficientes acerca da comprovação da autoria e da materialidade do delito, nos termos do art. 155 do Código de Processo Penal.*

3. *Insta salientar, ainda, que a avaliação do acervo probatório deve ser realizada balizada pelo princípio do favor rei. Ou seja, remanescendo dúvida sobre a responsabilidade penal do acusado, imperiosa será a sua absolvição, tendo em vista que sobre a acusação recai o inafastável ônus de provar o que foi veiculado na denúncia.*

4. *A apreensão da droga em poder do acusado, por si só, não indica a realização do tipo inserto no art. 33 da Lei de Drogas, notadamente se considerada a pouca quantidade que foi encontrada. Além disso, não foram localizados petrechos comuns a essa prática (balança de precisão, calculadora, recipientes para embalar a droga, etc). Em suma, baseou-se a sentença apenas na apreensão dos entorpecentes, cuja quantidade, a meu ver, "42,2 gramas de maconha, em 50 porções; 2,38 gramas de cocaína, em 12 porções; e 4,34 gramas de crack, em 22 porções" (e-STJ fls. 151/152), ajusta-se ao que prescreve o art. 28 da Lei de Drogas, autorizando concluir que o réu a tinha para uso próprio.*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no HC n. 687.674/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 15/2/2022, DJe de 18/2/2022.)

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2022/0283787-6

PROCESSO ELETRÔNICO

AgRg no
HC 769.464 / DF
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 07001252020218070001 7001252020218070001

Sessão Virtual de 10/10/2024 a 16/10/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS
PACIENTE : CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

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 : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS
TERRITÓRIOS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão virtual com término nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora negando provimento ao agravo regimental, no que foi acompanhada pelos votos dos Senhores Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto, pediu vista o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik."

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Messod Azulay Neto.

C542524551174=45K452@

2022/0283787-6 - HC 769464 Petição : 2024/0059836-9 (AgRg)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 769464 - DF (2022/0283787-6)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS
AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS

VOTO-VISTA

Eminentes Pares,

Após detida análise dos autos, acompanho o voto da Ministra Relatora, cujas razões acolho integralmente, ressaltando ainda alguns aspectos fundamentais que reforçam a solução adotada no caso.

O cerne da controvérsia está na tipificação jurídica da conduta imputada ao paciente Carlos Augusto Rocha Pacheco, inicialmente enquadrada como tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006). A discussão gravita em torno da desclassificação para posse de drogas para consumo pessoal (art. 28 da Lei n. 11.343/2006), considerando as circunstâncias específicas do caso e a quantidade de substância apreendida: ínfimos 0,13g de *crack*.

É imperioso destacar que a jurisprudência sedimentada no Superior Tribunal de Justiça – STJ orienta-se no sentido de que o exame da destinação da droga apreendida deve ser pautado por critérios objetivos e subjetivos estabelecidos no art. 28, § 2º, da Lei de Drogas, entre eles a natureza e a quantidade da substância, as condições da apreensão e as circunstâncias sociais e pessoais do agente. Neste processo, a mínima quantidade de droga e a ausência de elementos concretos de tráfico são determinantes para a desclassificação proposta.

A Relatora, em seu voto, aplicou a orientação predominante desta Corte e do Supremo Tribunal Federal – STF, segundo a qual o *habeas corpus* não é cabível como substitutivo de recurso ordinário, salvo em situações de flagrante ilegalidade, como é o caso. Nesse contexto, a conduta do paciente revelou-se desproporcionalmente

enquadrada no tipo penal mais gravoso, ferindo o princípio da proporcionalidade que norteia o Direito Penal moderno.

Reitero, como destacado pela Ministra Relatora, que não há nos autos elementos probatórios robustos que apontem a destinação comercial da droga apreendida. Ademais, a confissão extrajudicial, isoladamente, não pode sustentar condenação, carecendo de suporte em outras provas que confirmem a traficância.

Outro ponto essencial, sob a égide do princípio do *in dubio pro reo*, é o favorecimento do réu quando subsistem dúvidas razoáveis quanto à materialidade ou à autoria delitiva. No presente caso, a ausência de evidências claras de tráfico justifica a desclassificação para o delito de posse de droga para consumo próprio.

Destaco ainda que a decisão adotada é compatível com os objetivos fundamentais do Direito Penal, limitando sua intervenção aos casos estritamente necessários e adequando a resposta punitiva à gravidade real da conduta.

Diante do exposto, voto pelo desprovisionamento do agravo regimental interposto pelo Ministério Público e acompanho integralmente a Ministra Relatora no sentido de não conhecer do *habeas corpus*, mas conceder a ordem de ofício para desclassificar a conduta imputada ao paciente para o crime do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, extinguindo sua punibilidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no HC 769.464 / DF
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2022/028378-76

Número de Origem:

07001252020218070001 7001252020218070001

Sessão Virtual de 05/12/2024 a 11/12/2024

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Belo. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS

PACIENTE : CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

ASSUNTO : TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS DIREITO PENAL - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE DROGAS - TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL E TERRITÓRIOS

AGRAVADO : CARLOS AUGUSTO ROCHA PACHECO

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO DISTRITO FEDERAL

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITORIOS

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 05/12/2024 a 11/12/2024, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Sra. Ministra Daniela Teixeira.

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, 27 de março de 2025