



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 853927 - RR (2023/0330779-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : IVAN HUGO MARCONDES COSTA
ADVOGADO : IVAN HUGO MARCONDES COSTA - AM017133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RORAIMA
PACIENTE : DANIELL MELO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO ENTRE AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 630/STJ. INCIDÊNCIA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. PETIÇÃO DE N. 00117926/2024 PREJUDICADA. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de paciente condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 590 dias-multa, por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). A defesa alega dependência química do paciente, requerendo a realização de exame toxicológico, desclassificação da conduta para uso de drogas (art. 28 da Lei 11.343/2006) e compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) avaliar a possibilidade de desclassificação da conduta para a prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006; e (ii) verificar se é possível a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas estão devidamente comprovadas pelos depoimentos das testemunhas e pelos laudos periciais, não havendo elementos para a desclassificação para uso pessoal, especialmente considerando a quantidade de droga (193g de crack) e as circunstâncias da apreensão, que indicam tráfico.

4. A compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea não é cabível, conforme a

Súmula 630 do STJ, que exige a confissão do tráfico e não apenas a admissão da posse para uso próprio.

5. A petição de n. 00117926/2024 (e-STJ, fls. 68/75) que traz a alegação de dependência química do paciente é prejudicada, pois o pleito de absolvição, como colocado, requer o revolvimento das provas dos autos.

IV. ORDEM DENEGADA.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Turma, por unanimidade, denegar a ordem.

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, 07 de novembro de 2024.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 853927 - RR (2023/0330779-4)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : IVAN HUGO MARCONDES COSTA
ADVOGADO : IVAN HUGO MARCONDES COSTA - AM017133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RORAIMA
PACIENTE : DANIELL MELO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO ENTRE AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA E ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 630/STJ. INCIDÊNCIA. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. PETIÇÃO DE N. 00117926/2024 PREJUDICADA. ORDEM DENEGADA.

I. CASO EM EXAME

1. Habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de paciente condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, em regime fechado, e 590 dias-multa, por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006). A defesa alega dependência química do paciente, requerendo a realização de exame toxicológico, desclassificação da conduta para uso de drogas (art. 28 da Lei 11.343/2006) e compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) avaliar a possibilidade de desclassificação da conduta para a prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006; e (ii) verificar se é possível a compensação entre a agravante da reincidência e a atenuante da confissão espontânea.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas estão devidamente comprovadas pelos depoimentos das testemunhas e pelos laudos periciais, não havendo elementos para a desclassificação para uso pessoal, especialmente considerando a quantidade de droga (193g de crack) e as circunstâncias da apreensão, que indicam tráfico.

4. A compensação entre a agravante da reincidência e a

atenuante da confissão espontânea não é cabível, conforme a Súmula 630 do STJ, que exige a confissão do tráfico e não apenas a admissão da posse para uso próprio.

5. A petição de n. 00117926/2024 (e-STJ, fls. 68/75) que traz a alegação de dependência química do paciente é prejudicada, pois o pleito de absolvição, como colocado, requer o revolvimento das provas dos autos.

IV. ORDEM DENEGADA.

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, fls. 38/40).

O impetrante requer a reconsideração da decisão, para que o paciente seja absolvido ou para que seja aplicada a atenuante da confissão espontânea.

É o relatório.

VOTO

Não verifico elementos suficientes para reconsiderar a decisão proferida (e-STJ, fls. 38/40):

Trata-se de habeas corpus com pedido de liminar impetrado em favor de DANIEL MELO DA SILVA em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RORAIMA (Apelação Criminal 0808009- 03.2022.8.23.0010).

O paciente foi condenado à pena de 5 anos e 10 meses de reclusão em regime fechado, além do pagamento de 590 dias-multa, por infração ao art. 33 da Lei 11.343/2006.

O recurso de apelação interposto pela defesa foi desprovido pelo Tribunal de origem (e-STJ fls. 25-35).

A defesa alega: a) "o paciente é dependente químico e, por conta disso, já não mais responde à sua capacidade intelectual e volitiva de obstar a utilização do entorpecente, [...] sendo portador de F14 (transtornos mentais e comportamentais) devido ao uso da cocaína" (e-STJ fl. 6); b) "é preciso estabelecer se o acusado tem certo grau de capacidade psíquica que lhe permite ter consciência e vontade de lesionar e, para tanto, se faz indispensável a instauração de exame de dependência toxicológica para apurar sua condição pessoal e sanidade mental" (e-STJ fl. 6);

c) desclassificação da conduta para a prevista no art. 28 da Lei de Drogas, pois não há nos autos provas de que o paciente estaria realizando comércio de drogas; e d) necessidade de compensação da

agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

Requer liminar para suspender os efeitos da condenação até o julgamento final do writ e, definitivamente, deferimento da ordem para declarar a nulidade do processo e determinar a realização do exame de dependência toxicológica ou, subsidiariamente, desclassificar a conduta para a prevista no art. 28 da Lei de Drogas ou compensar a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea.

É o relatório.

O deferimento de liminar em habeas corpus requer demonstração, de plano, do alegado constrangimento ilegal, o que não ocorre no caso.

Mostra-se inviável acolher, sumariamente, a pretensão, como se observa do seguinte trecho do aresto impugnado (e-STJ fls. 26-33):

Para melhor compreensão colaciono trechos da decisão que inferiu o pedido de realização de exame toxicológico:

“Quanto ao pedido de realização de exame de dependência toxicológica, tenho que somente a afirmação de que o denunciado seja dependente de drogas não torna obrigatória a realização do referido exame, se outros elementos de convicção dispensem sua realização. Desse modo, por ora indefiro a realização do exame de dependência toxicológica, sem prejuízo de ulterior reanálise.” Nesse viés, cabe ressaltar que a magistrada agiu com base no princípio da livre convicção motivada, segundo o qual o magistrado não está obrigado a produzir todas as provas requeridas pelas partes, quando o faz motivadamente.

[...] Cumpre esclarecer, ademais, que o pleito não foi novamente requerido pela defesa por ocasião das alegações finais.

Pelas razões expostas rejeito a preliminar de nulidade.

Do pedido de desclassificação para o delito do art. 28 da Lei de Drogas.

A materialidade do crime de tráfico de drogas encontra-se comprovada por meio do auto de apresentação e apreensão (EP. 1.1, p. 16) e do laudo de exame definitivo em substâncias (EP. 71), bem como pelo depoimento das testemunhas.

A autoria também restou comprovada pelos depoimentos das testemunhas em juízo.

[...] Com efeito, embora o apelante seja usuário de drogas, cumpre esclarecer que a simples condição de usuário não afasta a traficância quando reunidos quaisquer dos núcleos existentes no artigo 33 da Lei de Drogas.

Assim, tanto os elementos colhidos na fase inquisitorial, quanto àqueles amealhados em juízo (depoimento das testemunhas e o Laudo de Constatação de Substância) apontam, indubitavelmente, para o tráfico de drogas, de modo que conquanto a defesa sustente a tese de usuário, tal asserção destoa das provas colhidas na instrução da ação penal.

Ademais, a forma de acondicionamento da droga, escondida em um saco de ração, junto com uma balança de precisão, bem como a apreensão de 193g de “crack”, quantidade essa suficiente para mais de 700 porções individuais, considerando o fracionamento usual em pedras de aproximadamente 0,25g, revela-se absolutamente inviável a pretendida desclassificação

para o crime do art. 28, da Lei 11.343/06.

Quanto aos depoimentos dos policiais, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça entende que: os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meios idôneos e suficientes para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade (HC 408.808/PE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 11/10/2017).

[...] No presente caso, conquanto a defesa alegue que deve ser reconhecida a atenuante da confissão, cumpre esclarecer que, em relação ao crime de tráfico, o C. STJ possui entendimento sumulado no sentido de que para que seja aplicada a atenuante exige-se o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.

Vejamos o teor da Súmula:

Súmula 630 STJ. A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.

[...] Assim, não há como acolher o pleito que busca o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Não exsurgem, portanto, os necessários traços de ilegalidade na decisão impugnada para deferimento liminar do pleito, sem prejuízo de exame posterior.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Deve ser mantida a decisão recorrida, pois, como dito, a autoria e a materialidade delitivas relativas ao delito de tráfico de drogas restaram sobejamente demonstradas nos autos, e, para se rever tal entendimento, demandaria inevitável revolvimento do acervo fático-probatório delineado nos autos, o que é inviável na estreita via do habeas corpus.

Reforço que o acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte. Veja-se:

PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. ALEGADA NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS POR INGRESSO EM DOMICÍLIO SEM JUSTA CAUSA. MEDIDA FUNDADA EM MANDADOS JUDICIAIS EXPEDIDOS PARA OUTROS ENDEREÇOS. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. PRÉVIA INFORMAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DROGAS E ARMAS OBTIDAS DURANTE A APREENSÃO. DILIGÊNCIAS INVESTIGATIVAS REALIZADAS EM SEQUENCIA. LOCAL

UTILIZADO COMO "LABORATÓRIO DO TRÁFICO". CONSENTIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL. VALIDADE. PRECEDENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA PORTE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. INVIABILIDADE DO REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7, STJ. REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. QUANTUM DA PENA. REINCIDÊNCIA. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. MANUTENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

I- O estado de flagrante do recorrente derivou inicialmente do cumprimento dos mandados de busca e apreensão no endereço de sua residência o que, por si só, já afasta qualquer ilegalidade na apreensão das drogas e apetrechos inicialmente encontrados. Além disso, o ingresso no terceiro imóvel decorreu de diligências investigativas realizadas logo em sequência ao cumprimento dos mandados judiciais, por ocasião de prévias informações de que o recorrente possuía um verdadeiro laboratório de drogas em outro imóvel exclusivamente utilizado para isso. Merece destaque a entrada no local foi franqueada pelo proprietário do imóvel, que consentiu com a entrada dos policiais para averiguação e culminou na apreensão de grande quantidade de drogas, insumos, apetrechos e armamentos.

II - O Tribunal a quo, ao apreciar os elementos de prova constituídos nos autos, concluiu pela robustez das provas utilizadas para a condenação e a existência de elementos suficientes para caracterizar o tráfico. Entender pela desclassificação para o crime de uso, como pretende a defesa, demandaria, necessariamente, o revolvimento do material fático-probatório delineado nos autos, providência inviável na via eleita, tendo em vista o óbice da Súmula n. 7, STJ.

III - Em relação ao regime prisional, consoante bem apontado pelo Tribunal local, a fixação do regime inicial fechado restou amparada na reincidência do recorrente, além de a pena ter sido fixada em patamar superior a 8 (oito) anos de reclusão, fundamentos idôneos a justificar a fixação do regime inicial mais gravoso, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal.

IV - In casu, a parte agravante não trouxe nenhum argumento capaz de afastar os termos da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Agravo desprovido.

(AgRg no REsp n. 2.087.676/SP, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 3/9/2024, DJe de 10/9/2024.) (grifos acrescidos).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME APROFUNDADO DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. ILEGALIDADE DA BUSCA PESSOAL E VEICULAR. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Tribunal de origem entendeu que o conjunto fático-probatório dos autos se mostrou robusto o suficiente para dar suporte à condenação do agravante pelo crime de tráfico de drogas. A revisão desse entendimento encontra óbice na Súmula n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Sobre a alegada nulidade da busca pessoal e veicular, constou do aresto de origem que os policiais militares realizavam patrulhamento de rotina quando avistaram o carro do agravante, em que o vidro possuía insulfilm muito escuro. Ao avistá-los, o acusado empreendeu fuga, não obedecendo a ordem de parada. No momento em que desceu do veículo, o agravante deixou cair no chão porções de drogas e dinheiro. Após a detenção do acusado, os agentes retornaram ao veículo, onde localizaram 62 porções de maconha, embaladas individualmente, prontas para a imediata comercialização.

3. Desse modo, restou justificada a busca pessoal e veicular, nos termos da jurisprudência desta Corte, não se vislumbrando qualquer ilegalidade na atuação dos policiais militares, pois amparada pelas circunstâncias do caso concreto.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp n. 2.436.257/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 4/6/2024, DJe de 6/6/2024.) (grifos acrescentados).

De igual modo, sem razão a parte impetrante ao mencionar que deve ser aplicada, ao caso, a atenuante da confissão espontânea inserta no art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal, sob o argumento de que "é necessário concluir que incidirá a atenuante da confissão espontânea mesmo quando o paciente não confessar que a droga se destina à traficância" (e-STJ, fl. 11).

O Tribunal de Justiça do Estado de Roraima, ao julgar o recurso de apelação criminal ali interposto pela Defesa, assim fundamentou a não aplicação da referida atenuante (e-STJ, fls. 32/33):

DO PLEITO QUE BUSCA O RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA.

No presente caso, conquanto a defesa alegue que deve ser reconhecida a atenuante da confissão, cumpre esclarecer que, em relação ao crime de tráfico o C. STJ possui entendimento

sumulado no sentido de que para que seja aplicada a atenuante exige-se o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.

Vejamos o teor da Súmula:

Súmula 630 STJ. A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.

(,,,)

Assim, não há como acolher o pleito que busca o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea.

Deve ser mantido o acórdão recorrido, pois, nos termos da jurisprudência deste Superior Tribunal, "Nos termos da Súmula n. 630 desta Corte: "A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio." " (AgRg no HC n. 868.350/BA, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 30/11/2023, DJe de 5/12/2023).

Reforço que o acórdão recorrido está de acordo com a jurisprudência da 5ª Turma desta Corte. Veja-se:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÕES IDÔNEAS. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 630/STJ. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS COMPROVADA NOS AUTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito e em decisão motivada.

2. A posição de liderança no tráfico é elemento apto a demonstrar maior reprovabilidade da conduta do agente, justificando o recrudescimento da basilar.

3. As circunstâncias do crime estão devidamente valoradas, pois foi destacado o excepcional modus operandi do crime, em que a agravante traficava drogas através de grupos de WhatsApp, em uma "lojinha virtual", fazendo de sua residência um "ponto de

droga".

4. O depoimento da paciente no sentido de ser usuária de drogas não atrai a incidência da atenuante da confissão espontânea, a teor do disposto na Súmula 630 desta Corte Superior.

5. O redutor do tráfico privilegiado foi afastado com base em elementos concretos extraídos dos autos, que demonstram o envolvimento da agravante com a criminalidade. Desconstituir esse entendimento necessitaria de ampla incursão no acervo fático-probatório dos autos, vedado na via estreita do habeas corpus.

6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC n. 916.099/MG, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 12/8/2024, DJe de 15/8/2024.) (grifos acrescidos).

Por fim, prejudicada a Petição de n. 00117926/2024, na qual se alega que "são robustas as provas da dependência química do paciente, o qual há anos é dependente químico de crack, fato este que a época da prisão era perceptível tanto na aparência física, quando no modo de andar e falar do acusado, um verdadeiro zumbi" (e-STJ, fl. 69), pois, como dito anteriormente, o pleito de absolvição implica o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência inviável na via eleita.

Ante o exposto, **denego** o habeas corpus.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2023/0330779-4

HC 853.927 / RR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 08080090320228230010 8080090320228230010

EM MESA

JULGADO: 05/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FRANCISCO DE ASSIS VIEIRA SANSEVERINO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : IVAN HUGO MARCONDES COSTA
ADVOGADO : IVAN HUGO MARCONDES COSTA - AM017133
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE RORAIMA
PACIENTE : DANIELL MELO DA SILVA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE RORAIMA

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, denegou a ordem."

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.