



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 875637 - SP (2023/0444973-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA
ADVOGADO : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA - SP314740
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM BORSOLI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E RESISTÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. CONSUMO PRÓPRIO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. REVALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de paciente condenado por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006) e resistência (art. 329 do Código Penal), com pena de 6 anos, 7 meses e 29 dias de reclusão, além de 2 meses e 19 dias de detenção. A defesa busca a desclassificação para posse de drogas para consumo próprio (art. 28 da Lei 11.343/2006) ou o redimensionamento da pena.

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 reavaliação das provas não permite afirmar, com segurança, que a droga apreendida era destinada à venda, considerando a pequena quantidade apreendida (30,96 gramas de cocaína).

4. O princípio do *in dubio pro reo* deve prevalecer, favorecendo a desclassificação para o tipo penal de posse para consumo próprio.

5. A jurisprudência do STJ sustenta que, em caso de dúvida sobre a destinação da droga, deve-se aplicar o art. 28 da Lei 11.343/2006.

IV. Ordem concedida. Desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei n. 11.343/2006 (Processo 1500304-71.2023.8.26.0598 - 1ª Vara Criminal de Jaú/SP).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, prosseguindo no julgamento, por unanimidade, conceder a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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

Brasília, 12 de fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 875637 - SP (2023/0444973-0)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
IMPETRANTE : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA
ADVOGADO : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA - SP314740
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM BORSOLI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

DIREITO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS E RESISTÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA. CONSUMO PRÓPRIO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. REVALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

I. Caso em exame

1. *Habeas corpus* impetrado em favor de paciente condenado por tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/2006) e resistência (art. 329 do Código Penal), com pena de 6 anos, 7 meses e 29 dias de reclusão, além de 2 meses e 19 dias de detenção. A defesa busca a desclassificação para posse de drogas para consumo próprio (art. 28 da Lei 11.343/2006) ou o redimensionamento da pena.

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 reavaliação das provas não permite afirmar, com segurança, que a droga apreendida era destinada à venda, considerando a pequena quantidade apreendida (30,96 gramas de cocaína).

4. O princípio do *in dubio pro reo* deve prevalecer, favorecendo a desclassificação para o tipo penal de posse para consumo próprio.

5. A jurisprudência do STJ sustenta que, em caso de dúvida sobre a destinação da droga, deve-se aplicar o art. 28 da Lei 11.343/2006.

IV. Ordem concedida. Desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei n. 11.343/2006 (Processo 1500304-71.2023.8.26.0598 - 1ª Vara Criminal de Jaú/SP).

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 relatório de fls. 243-244 (e-STJ):

Ao relatório da r. sentença de fls.164/167, publicada em 05.09.2023 (fls. 168), prolatada pelo MM. Juiz de Direito, Dr. Pedro Siqueira de Pretto, ora adotado, acrescento que WILLIAM BORSOLI foi condenado às penas de 06 anos, 07 meses e 29 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 02 meses e 19 dias de detenção, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 571 dias - multa, no mínimo legal, em regime inicial fechado, como incurso, respectivamente, no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, e art. 329, do Código Penal, em concurso material de infrações.

Vedado o direito de recorrer em liberdade.

Não houve recurso Ministerial.

Inconformada, recorreu a Defesa (fls. 170/178). Busca, em síntese, a absolvição dos crimes, por insuficiência probatória e, subsidiariamente, a desclassificação do delito de tráfico de drogas para o do art. 28 da referida Lei.[...]

O paciente foi condenado pela prática do delito descrito no art. 33 da Lei de Drogas, c/c o art. 329 do Código Penal, a 6 anos, 7 meses e 29 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 2 meses e 19 dias de detenção, em regime inicial semiaberto, mais o pagamento de 571 dias-multa.

Contra o decreto condenatório, a defesa interpôs apelação, tendo a Corte *a quo* negado provimento ao recurso.

Neste *writ*, requer a concessão da ordem a fim de ser reconhecida a desclassificação da conduta ou redimensionada a pena.

É o relatório.

VOTO

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 11.343/2006) ou se amolda ao crime de posse para consumo próprio (art. 28 da Lei nº 11.343/2006).

Antes de adentrar na discussão posta, esclareço que ela não implica 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 11.343/2006 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 houve por bem firmar a seguinte tese: "Nos termos do § 2º do artigo 28 da Lei 11.343/2006, será presumido usuário quem, para consumo próprio, adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, até 40 gramas de *cannabis sativa* ou seis plantas-fêmeas, até que o Congresso Nacional venha a legislar a respeito" (Tema 506).

A respeito da pretensão aqui trazida, assim se manifestou o Tribunal local (e-STJ, fls. 248-250):

[...] De acordo com esta versão, apresentada na presença de Advogado, o réu negou a posse ou porte de drogas, e não mencionou ser usuário de entorpecentes, tampouco estar sob o efeito de tais substâncias quando da abordagem policial.

*Em juízo, o Policial Militar Aguinaldo relatou que, em patrulhamento de rotina, depararam-se com o acusado, andando numa bicicleta e, ao avistar a viatura, fez um retorno. Tentaram a abordagem, mas ele tentou se evadir. Ele tentou evitar a abordagem, jogando a bicicleta em cima [da ora testemunha]. **Em revista pessoal, localizaram 15 porções de cocaína com ele. As drogas foram encontradas dentro de um maço de cigarro, que estava com o acusado.** A droga estava no bolso, e o dinheiro escondido nas partes íntimas do réu.*

No mesmo sentido foi o relato do Policial Militar Caíque. Relatou que o acusado em todo momento resistiu à atuação policial. O acusado jogou a bicicleta próximo à equipe. E o réu desferia socos e chutes contra os policiais, mas não se recorda se ele atingiu algum policial.

Inquestionável a validade do depoimento prestado por policiais. É mais do que remansosa a jurisprudência no sentido de que os agentes públicos, tais como policiais e guardas municipais, não são suspeitos apenas pela função que ocupam, podendo ser testemunhas em processo criminal.

Pelo contrário, por serem agentes públicos investidos em cargos cujas atribuições se ligam umbilical e essencialmente à segurança pública, não tem qualquer interesse em prejudicar inocentes, principalmente quando os relatos apresentados são coerentes e seguros, de maneira que, não havendo absolutamente nada no conjunto probatório que desabone seus testemunhos, a estes deve ser conferida relevante força probante.

[...]

Em seu interrogatório judicial, o réu negou a acusação. Apresentou versão diferente da apresentada na fase extrajudicial. Disse que antes de ir para sua casa, passou na 'biqueira' e comprou 150 reais de drogas. Posteriormente, foi abordado e agredido pela Polícia. Disse que encontraram a droga consigo, mas era para seu uso. Não reagiu à atuação policial.

De acordo com esta versão apresentada em juízo, o réu admitiu a posse de drogas, mas disse que seriam para seu uso. Não afirmou que já teria feito uso das drogas quando foi abordado, e que apenas as portava.

A versão do réu no sentido de que teria sido agredido quando da detenção, foi rejeitada na r. sentença, "Em que pese o réu tenha argumentado pela agressividade policial, sua versão não prospera. Isso porque ficou demonstrado pelo laudo de fl. 50 que, no local em que o acusado afirmou ter sido agredido, não foram encontradas lesões, mas escoriações nos membros inferiores que são compatíveis com a força moderada diante da resistência do réu".

Prolatada a r. sentença, o réu foi condenado como incurso no art. 33, caput, da Lei 11.343/06 e no art. 329, do Código Penal, em concurso material de infrações.

Assim, apesar dos esforços da ilustre Defesa, vê-se que o conjunto probatório deixou fora de dúvidas que o réu praticou os crimes pelos quais foi condenado, o que afasta a possibilidade de absolvição.

A prisão em flagrante, a quantidade de entorpecentes apreendidos, a forma de acondicionamento destas drogas, a localização de dinheiro em poder do réu, o relato dos policiais, a reação do acusado, enfim, as circunstâncias todas em que ocorreram os fatos deixam evidente o tráfico.[...]

Como visto, ressaltou o Tribunal estadual que "[a] prisão em flagrante, a quantidade de entorpecentes apreendidos, a forma de acondicionamento destas drogas, a localização de dinheiro em poder do réu, o relato dos policiais, a reação do acusado, enfim, as circunstâncias todas em que ocorreram os fatos deixam evidente o tráfico".

Observa-se, portanto, que o Tribunal de origem houve por bem apontar

como elementos indicadores da traficância a apreensão de drogas e o depoimento dos policiais.

Ocorre que a reavaliação das provas não permite afirmar, com a segurança necessária ao édito condenatório, que a substância entorpecente que o paciente tinha consigo era destinada à venda ou oferta, extraindo-se que foram apreendidos "um total de 30,96 gramas da droga conhecida como cocaína (quinze pinos)" (e-STJ, fl. 244).

Efetivamente, considerando o princípio do *in dubio pro reo*, há de prevalecer a alegação do paciente; respaldada pela inexpressiva quantidade de droga apreendida. Fazendo jus, portanto, ao pleito desclassificatório, o que autoriza a concessão da ordem de ofício diante da flagrante ilegalidade.

A jurisprudência desta Corte vem se posicionando de maneira clara acerca da necessidade da consolidação de quadro seguro sobre a autoria e a materialidade para que se possa dar o réu por incurso no delito de tráfico, prevalecendo, em caso de dúvida, o tipo do artigo 28 da Lei nº 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. em

Ante o exposto, concedo a ordem para desclassificar a conduta de WILLIAM BORSOLI para o crime do art. 28 da Lei nº 11.343/2006 e determinar que as respectivas sanções administrativas lhe sejam aplicadas pelo juízo de origem (Processo 1500304-71.2023.8.26.0598 - 1ª Vara Criminal de Jaú/SP), mantendo-se, no mais, o acórdão condenatório.

Se o paciente estiver preso, deverá ser imediatamente posto em liberdade, salvo se outro motivo justificar sua prisão.

É o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0444973-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 875.637 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0243712023 15003047120238260598 1500304712023826059801
1500304712023826059803 20230001030807 21674672023 243712023

EM MESA

JULGADO: 11/02/2025

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JULIANO BAIOCCHI VILLA-VERDE DE CARVALHO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA
ADVOGADO : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA - SP314740
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM BORSOLI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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:

" Prosseguindo no julgamento, a Turma, por unanimidade, concedeu a ordem, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

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

C5422124858123811938@ 2023/0444973-0 - HC 875637

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA

Número Registro: 2023/0444973-0

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 875.637 / SP
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 0243712023 15003047120238260598 1500304712023826059801
1500304712023826059803 20230001030807 21674672023 243712023

EM MESA

JULGADO: 12/11/2024

Relatora

Exma. Sra. Ministra **DANIELA TEIXEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO AUGUSTO BRANDÃO DE ARAS

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA
ADVOGADO : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA - SP314740
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM BORSOLI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

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:

"Após o voto da Sra. Ministra Relatora, pediu vista antecipadamente o Sr. Ministro Joel Ilan Paciornik."

Aguardam os Srs. Ministros Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Messod Azulay Neto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 875637 - SP (2023/0444973-0)

RELATORA : MINISTRA DANIELA TEIXEIRA
IMPETRANTE : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA
ADVOGADO : VINICIUS RAYMUNDO STOPPA - SP314740
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE : WILLIAM BORSOLI (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK:

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de WILLIAM BORSOLI, condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, e 329 do Código Penal – CP, com pena total de 6 anos, 7 meses e 29 dias de reclusão, em regime inicial fechado, além de 2 meses e 19 dias de detenção em regime semiaberto.

A defesa busca a desclassificação da conduta de tráfico para posse de drogas para consumo pessoal, ao argumento de que a quantidade de substância apreendida e as circunstâncias do caso não seriam suficientes para configurar destinação mercantil.

A em. Relatora, Ministra Daniela Teixeira, concedeu a ordem de ofício, pro entender que os elementos probatórios não permitem concluir pela prática de tráfico de drogas, pelo que aplicável o princípio *in dubio pro reo*.

Pedi vista para melhor exame da questão.

É o relatório.

Acompanho integralmente o voto da em. Relatora, Ministra Daniela Teixeira, pelos fundamentos que passo a expor.

A análise detalhada dos autos revela que a pequena quantidade de droga apreendida – 15 porções de cocaína – aliada à ausência de indícios objetivos que demonstrem a destinação mercantil, impõe o reconhecimento da posse para consumo pessoal, nos termos do art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Os fatos narrados no auto de prisão em flagrante indicam que o paciente foi abordado em um local conhecido pelo comércio de drogas, ocasião em que resistiu ativamente à abordagem policial, sendo necessário o uso de força moderada para

contê-lo. Em sua posse foram encontradas 15 porções de cocaína e a quantia de R\$ 256,00 (duzentos e cinquenta e seis reais). Contudo, as circunstâncias não evidenciam elementos concretos que caracterizem tráfico. Não foram apreendidos instrumentos típicos da atividade de traficância, como balanças de precisão, cadernos de contabilidade ou mensagens em dispositivos eletrônicos.

Embora a resistência do paciente e a tentativa de incitar populares contra a autoridade policial mereçam reprovação, tais condutas não podem ser consideradas como prova suficiente de destinação mercantil das drogas. A negativa do paciente quanto à propriedade dos entorpecentes e a ausência de confissões ou testemunhos que demonstrem prática de tráfico reforçam a dúvida razoável quanto ao verdadeiro propósito da substância.

A legislação estabelece que a destinação das drogas deve ser aferida à luz do § 2º do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, que considera fatores como a quantidade de substância, o local da apreensão, as condições da abordagem e os antecedentes do agente. No presente caso, a quantidade moderada de droga apreendida e a ausência de outros elementos indicativos de traficância são determinantes para afastar a presunção de tráfico.

A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que, em situações de dúvida quanto à destinação das substâncias apreendidas, deve prevalecer o princípio *in dubio pro reo*. Nesse sentido:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA DESTINAÇÃO COMERCIAL. QUANTIDADE REDUZIDA DE ENTORPECENTES APREENDIDOS. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. I. CASO EM EXAME

1. Agravo em recurso especial interposto contra acórdão que condenou o recorrente pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006), com base em sua confissão na fase policial, depoimentos dos policiais e apreensão de substâncias entorpecentes (17 pedras de crack pesando aproximadamente 2,57 g). A defesa pleiteia a desclassificação da conduta para posse de drogas para consumo próprio (art. 28 da Lei nº 11.343/2006), argumentando a ausência de elementos concretos que comprovem a intenção de comercialização da droga. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do recorrente se enquadra no delito de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006) ou se

deve ser desclassificada para o crime de posse para consumo próprio (art. 28 da mesma Lei), considerando a quantidade de droga apreendida e os elementos probatórios. III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A desclassificação é cabível quando os elementos de prova não permitem concluir, com a segurança necessária, que a droga apreendida destinava-se à comercialização, sendo insuficiente para a condenação apenas a apreensão de pequena quantidade de entorpecentes e dinheiro.

4. A quantidade de 2,57 g de crack, distribuída em 17 pedras, e a ausência de outros elementos que indicassem a traficância (como balanças de precisão ou anotações de vendas), indicam que a droga poderia ser destinada ao consumo pessoal, conforme a análise dos critérios do art. 28, § 2º, da Lei nº 11.343/2006.

5. O princípio do in dubio pro reo impõe que, na dúvida sobre a destinação da substância, prevaleça a interpretação favorável ao acusado, especialmente em se tratando de pequena quantidade de entorpecentes.

6. A jurisprudência do STJ admite a desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006 em casos onde a análise dos fatos se limita à reavaliação jurídica de elementos incontroversos, não havendo necessidade de revolvimento fático-probatório. IV. AGRAVO CONHECIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL PARA DESCLASSIFICAR A CONDUTA DO RECORRENTE PARA O CRIME DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006, DETERMINANDO A APLICAÇÃO DAS MEDIDAS PREVISTAS NESSE DISPOSITIVO PELO JUÍZO DE ORIGEM.

(AREsp n. 2.419.796/MG, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 3/12/2024, DJe de 26/12/2024.)

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PESSOAL. AGRAVO DESPROVIDO.

I. Caso em exame¹. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público do Estado de Rondônia contra decisão que desclassificou a conduta do agravante de tráfico de drogas para uso pessoal, conforme o artigo 28 da Lei 11.343/06.

2. A decisão agravada baseou-se na análise dos elementos probatórios, destacando a ausência de provas seguras do tráfico e a quantidade irrelevante de drogas apreendidas (2,5g de crack e 14g de maconha), além da falta de monitoramento do agravante em contato com outros possíveis usuários e de apetrechos ou anotações típicas do tráfico.

II. Questão em discussão³. A questão em discussão consiste em saber se a conduta do agravante deve ser classificada como tráfico de drogas ou como uso pessoal, considerando as provas apresentadas e o princípio do in dubio pro reo.

III. Razões de decidir⁴. A decisão agravada foi mantida por falta de argumentos suficientes para infirmar a decisão anterior, que considerou a quantidade de drogas apreendidas irrelevante para caracterizar o tráfico e a ausência de provas seguras da difusão ilícita.

5. O princípio do *in dubio pro reo* foi aplicado, uma vez que não há provas seguras e coesas que sustentem a condenação por tráfico de drogas.

IV. Dispositivo e tese⁶. Agravo desprovido.

Tese de julgamento: "1. A desclassificação da conduta de tráfico de drogas para uso pessoal é cabível quando não há provas seguras e coesas que sustentem a condenação por tráfico. 2. O princípio do *in dubio pro reo* deve ser aplicado em casos de dúvida quanto à caracterização do tráfico de drogas".

Dispositivos relevantes citados: Lei 11.343/2006, art. 28.

Jurisprudência relevante citada: Não há jurisprudência relevante citada.

(AgRg no AREsp n. 2.759.916/RO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 10/12/2024, DJe de 17/12/2024.)

Diante dessas considerações, a solução apresentada pela em. Relatora mostra-se adequada e tecnicamente fundamentada, assegurando a aplicação proporcional e justa do direito penal.

Diante do exposto, **acompanho o voto da em. Relatora para conceder a ordem e desclassificar a conduta para o crime de posse de drogas para consumo pessoal, nos termos do art. 28 da Lei nº 11.343/2006, mantendo-se, no mais, o acórdão condenatório.**

É como voto.