AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876954 - RS (2023/0451398-7)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	LUIS RENATO ESCOBAR THIESEN
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE PARA CONSUMO PRÓPRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A revaloração das provas consignadas pelas instâncias de origem não permite afirmar com segurança que a droga apreendida era destinada à venda.

2. A mera apreensão de maconha, desacompanhada de outros elementos aptos a atestar a prática da mercancia ilícita de entorpecentes, não é suficiente para caracterizar tráfico, conforme jurisprudência.

3. Aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, prevalecendo a alegação de uso pessoal.

4. No mesmo sentido o parecer do Ministério Público Federal, para quem, "*além da diminuta quantidade de entorpecente apreendido com o Paciente, associada à natureza não grave da droga (maconha), e, especialmente, por não ter sido o Paciente flagrado traficando drogas, nem confessado tal prática, tudo aponta, de fato para a desclassificação de sua conduta, do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, para o art. 28, da mesma Lei*".

5. Agravo regimental desprovido, acolhido o parecer do Ministério Público Federal.

Tese de julgamento: "1. A revaloração das provas não permite afirmar com segurança que a droga apreendida era destinada à venda. 2. A quantidade de droga apreendida não é suficiente para caracterizar tráfico. 3. Aplica-se o princípio do *in dubio pro reo*, prevalecendo a alegação de uso pessoal".

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, arts. 28 e 33; CPP, art. 155.

Documento eletrônico VDA49966534 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 28/08/2025 19:47:03
Publicação no DJEN/CNJ de 02/09/2025. Código de Controle do Documento: b415cecf-86a6-4009-a458-92812ffe8886

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 870.796/ES, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024; STJ, REsp n. 1.915.287/PA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/9/2021.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 21/08/2025 a 27/08/2025, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 28 de agosto de 2025.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA49966534 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 28/08/2025 19:47:03
Publicação no DJEN/CNJ de 02/09/2025. Código de Controle do Documento: b415cecf-86a6-4009-a458-92812ffe8886

AgRg no HABEAS CORPUS Nº 876954 - RS (2023/0451398-7)

RELATOR	:	**MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO**
AGRAVANTE	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	LUIS RENATO ESCOBAR THIESEN
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM *HABEAS CORPUS*. DIREITO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE PARA CONSUMO PRÓPRIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A revaloração das provas consignadas pelas instâncias de origem não permite afirmar com segurança que a droga apreendida era destinada à venda.

2. A mera apreensão de maconha, desacompanhada de outros elementos aptos a atestar a prática da mercancia ilícita de entorpecentes, não é suficiente para caracterizar tráfico, conforme jurisprudência.

3. Aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, prevalecendo a alegação de uso pessoal.

4. No mesmo sentido o parecer do Ministério Público Federal, para quem, "*além da diminuta quantidade de entorpecente apreendido com o Paciente, associada à natureza não grave da droga (maconha), e, especialmente, por não ter sido o Paciente flagrado traficando drogas, nem confessado tal prática, tudo aponta, de fato para a desclassificação de sua conduta, do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, para o art. 28, da mesma Lei*".

5. Agravo regimental desprovido, acolhido o parecer do Ministério Público Federal.

Tese de julgamento: "1. A revaloração das provas não permite afirmar com segurança que a droga apreendida era destinada à venda. 2. A quantidade

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

de droga apreendida não é suficiente para caracterizar tráfico. 3. Aplica-se o princípio do *in dubio pro reo*, prevalecendo a alegação de uso pessoal".

Dispositivos relevantes citados: Lei n. 11.343/2006, arts. 28 e 33; CPP, art. 155.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgRg no HC n. 870.796/ES, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024; STJ, REsp n. 1.915.287/PA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/9/2021.

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

Trata-se de agravo regimental em *habeas corpus* interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL contra decisão em que concedi a ordem e que foi assim relatada:

> Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em benefício de LUIS RENATO ESCOBAR THIESEN no qual se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL (Apelação n. 5005288-49.2018.8.21.0001).
>
> Depreende-se dos autos que o ora paciente foi condenado a 5 anos e 10 meses de reclusão, no regime inicial fechado, por haver sido flagrado em posse de 180g (cento e oitenta gramas) de maconha (e-STJ fl. 471).
>
> O Tribunal de origem negou provimento à apelação (e-STJ fls. 56/67).
>
> Daí o presente *writ*, no qual sustenta a defesa ter ocorrido busca pessoal ilegal, o que torna ilegal o flagrante e todas as provas daí decorrentes (e-STJ fl. 8).
>
> Assere ser o caso de desclassificar a conduta para o tipo de porte de drogas para consumo próprio (e-STJ fl. 12).
>
> Diante dessas considerações, pede a absolvição do paciente ou a desclassificação do delito (e-STJ fl. 19).
>
> Liminar deferida (e-STJ fls. 538/539).
>
> Informações prestadas.
>
> O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão parcial da ordem (e-STJ fls. 592/601).
>
> É o relatório.

No presente agravo, alega o *Parquet* não ser o caso de desclassificação da conduta ante a necessidade de revolvimento de acervo fático-probatório (e-STJ fl. 631).

Requer, por fim, a reconsideração da decisão ou o seu enfrentamento pelo colegiado (e-STJ fl. 637).

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO SALDANHA PALHEIRO (Relator):

A irresignação não merece prosperar, devendo ser mantida a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

No caso, como consignado na sentença, "*apareceu um rapaz sem camisa, que também foi abordado; mas, tentou fugir, no que alcançaram-no e o trouxeram próximo aos outros três sujeitos, os quais não tinham nada. Em revista pessoal a esse outro rapaz, o réu, encontraram, nas suas partes íntimas, uma porção de 100 ou 200 gramas (superior à necessidade individual) de maconha*" (e-STJ fl. 468), o que demonstra ter sido legal a busca realizada, motivo pelo qual foi denegada a ordem nesse ponto.

Entretanto, entendi ser o caso de desclassificar a conduta para a de porte de droga para consumo próprio.

Sobre o tema, não custa enfatizar que o Processo Penal Brasileiro, em atenção ao que dispõe a Constituição Federal, possui nítido caráter democrático e deve ser aplicado sempre tendo como norte a efetivação dos direitos e garantias fundamentais.

Assim, 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.

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

Assim, decorre de referido princípio a regra probatória consubstanciada no *in dubio pro reo*, que cabe ser aqui invocada, pois, a meu juízo e acolhendo a manifestação ministerial, não foi comprovado ter o paciente praticado o crime de tráfico de entorpecentes.

Isso, porque o único elemento utilizado para justificar a condenação, além da apreensão da droga em poder do paciente, no ato da prisão em flagrante, foi o depoimento prestado em juízo pelos policiais que a efetuaram, o que deve ser analisado *cum grano salis* ante o princípio do *in dubio pro reo* e a necessidade de maior densidade probatória para a condenação, dado que demanda certeza *beyond any reasonable doubt*, o que não se satisfaz apenas com os elementos acima elencados.

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

Nesse mesmo sentido:

> AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS . TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS CONCLUSIVAS ACERCA DO NARCOTRÁFICO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.
>
> 1. É entendimento pacífico da jurisprudência - tanto deste Superior Tribunal quanto do Supremo Tribunal Federal - de que a pretensão de desclassificação de um delito em habeas corpus exige, em regra, o revolvimento do conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência incabível, em princípio, na via mandamental, de cognição sumária.
>
> 2. No caso, o réu não foi flagrado ou observado em ação de comercialização da droga, expondo à venda, entregando ou fornecendo substâncias entorpecentes a consumo de terceiros. Também não foi apreendido com ele nenhum outro objeto (por exemplo, balança etc) indicativo de que as drogas (10,1 g de maconha e 17 g de crack) encontradas com ele pudessem ser destinadas ao tráfico.
>
> 3. Nada impede que um portador de 10,1 g de maconha e 17 g de crack, a depender das peculiaridades do caso concreto, seja um traficante, travestido de usuário, ocasião em que, "desmascarado" pelas provas efetivamente produzidas ao longo da instrução criminal, deverá ser assim condenado. **No entanto, na espécie ora em análise, a apreensão de apenas essa quantidade de drogas e a ausência de diligências investigatórias que apontem, de maneira inequívoca, para a narcotraficância evidenciam ser totalmente descabida a condenação pelo delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, o que conduz à desclassificação da conduta imputada ao recorrido para o delito de posse de drogas para consumo pessoal (art. 28 da Lei n. 11.343/2006).**
>
> 4. **Especificamente no caso dos autos, a conclusão pela desclassificação da conduta imputada ao réu não demanda o revolvimento aprofundado de matéria fático-probatória,** procedimento vedado em habeas corpus. O caso em análise, diversamente, requer apenas a revaloração de fatos incontroversos que já estão delineados nos autos e das provas que já foram devidamente colhidas ao longo de toda a instrução probatória, bem como a discussão, meramente jurídica, acerca da interpretação a ser dada sobre os fundamentos apontados pelas instâncias ordinárias para condenar o réu pela prática do crime de tráfico de drogas.
>
> 5 . Agravo regimental não provido.
>
> (AgRg no HC n. 870.796/ES, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024, grifei.)

> RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006). EXCEPCIONAL AFASTAMENTO DA IMPUTAÇÃO MINISTERIAL (ART. 33 DA LEI DE DROGAS). DESCLASSIFICAÇÃO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. EXTINTA A PUNIBILIDADE, DE OFÍCIO.

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

1. Na distribuição estática do ônus da prova, no processo penal, compete ao Ministério Público provar os elementos do fato típico e, na hipótese em apreço, não se pode concluir pela prática do crime de tráfico de drogas somente com base na quantidade de entorpecente apreendido na posse do Recorrente - 4,850g de cocaína -, muito menos nas declarações no sentido de que existiriam "denúncias apontando o acusado como traficante" (noticia criminis inqualificada), ou que ele teria demonstrado "inquietação incomum ao se deparar com a viatura policial, em área conhecida pelo comércio de entorpecentes".

Vale dizer, **o juízo condenatório é de certeza, não pode ser substituído por juízo de probabilidade**. Precedentes do STJ.

2. No caso, a condenação está lastreada em depoimentos de policiais que, por sua vez, além de narrarem as insuficientes circunstâncias em que ocorreu o flagrante, reportaram apenas ao conteúdo de denúncias anônimas de que o Recorrente exerceria o tráfico.

3. Concluir que as instâncias ordinárias não se valeram do melhor direito na condenação do Recorrente não implica reavaliar fatos e provas, mas apenas reconhecer que, no caso, não estão descritos os elementos do tipo do art. 33 da Lei de Drogas. **No sistema acusatório, repita-se, constitui ônus estatal demonstrar de forma inequívoca a configuração do fato típico.**

4. Nos termos do art. 30 da Lei n. 11.343/2006, tratando-se do delito de posse de drogas para consumo próprio, "[p]rescrevem em 2 (dois) anos a imposição e a execução das penas". E, sendo o Recorrente à época dos fatos, menor de 21 anos, deve tal prazo ser contado pela metade, nos termos do art. 115 do Código Penal, perfazendo-se, na hipótese, em 1 (um) ano, razão pela qual, de ofício, declaro a prescrição da pretensão punitiva estatal. No caso, entre a data do recebimento da denúncia - 12/06/2018 - e a data do acórdão condenatório - 25/06/2019 -, transcorreu lapso temporal superior a 1 (um) ano e, por consequência, consumou-se a prescrição.

5. Recurso especial provido para desclassificar a conduta imputada ao Recorrente para o delito tipificado no art. 28 da Lei n. 11.343/2006 e, de ofício, é declarada a extinção da punibilidade, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos arts. 107, inciso IV, e 115, ambos do Código Penal, c.c. o art. 30 da Lei n. 11.343/2006.

(REsp n. 1.915.287/PA, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 14/9/2021, DJe de 30/9/2021, grifei.)

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA POSSE PARA CONSUMO PRÓPRIO. ORDEM CONCEDIDA

I. Caso em exame

1. Habeas corpus impetrado para discutir a tipicidade da conduta pela qual o paciente foi condenado, questionando se se amolda ao crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) ou ao crime de posse para consumo próprio (art. 28 da Lei n. 11.343/2006). A condenação baseou-se na apreensão de 57,84 gramas de maconha e depoimentos de policiais.

II. Questão em discussão

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

2. A questão em discussão consiste em determinar se a conduta do paciente se enquadra no tipo penal de tráfico de drogas ou de posse para consumo próprio, considerando a quantidade de droga apreendida e a ausência de elementos concretos de traficância.

III. Razões de decidir

3. **A revaloração das provas não permite afirmar com segurança que a droga apreendida era destinada à venda.**

4. **A quantidade de droga apreendida (57,84 gramas de maconha) não é suficiente para caracterizar tráfico, conforme jurisprudência.**

5. **Aplicação do princípio do in dubio pro reo, prevalecendo a alegação de uso pessoal.**

IV. HABEAS CORPUS CONCEDIDO PARA DESCLASSIFICAR A CONDUTA DO PACIENTE PARA O CRIME DO ART. 28 DA LEI 11.343 /2006 E DETERMNAR QUE AS SANÇÕES ADMINISTRATIVAS DO ART. 28 DA LEI ANTIDROGAS LHE SEJAM APLICADAS PELO JUÍZO DE ORIGEM.

(HC n. 869.005/SP, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 17/12/2024, DJEN de 22/1/2025.)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DE PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DO CASO DOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.

1. No processo penal brasileiro, em razão do sistema da persuasão racional, o juiz forma sua convicção "pela livre apreciação da prova" (art. 155 do CPP), o que o autoriza a, observadas as limitações processuais e éticas que informam o sistema de justiça criminal, decidir livremente a causa e todas as questões a ela relativas, mediante a devida e suficiente fundamentação.

2. 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 (n. 6.368/1976).

3. O alargamento da consideração sobre quem deve ser considerado traficante acaba levando à indevida inclusão, nesse conceito, de cessões altruístas, de consumo compartilhado, de aquisição de drogas em conjunto para consumo próprio e, por vezes, até de administração de substâncias entorpecentes para fins medicinais.

4. Na espécie em julgamento, em que pese a existência de condenações, antigas no tempo, pela prática de delitos da mesma natureza em desfavor do acusado, em nenhum momento foi ele surpreendido comercializando, expondo à venda, entregando ou fornecendo drogas a consumo de terceiros. Também não há nenhuma referência a prévio monitoramento de suas atividades, a fim de eventualmente comprovar a alegação do Ministério Público de que "estava comercializando entorpecentes na Praça Jardim Oriente, local amplamente conhecido como ponto de venda de entorpecentes".

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

5. Considerada a ínfima quantidade de droga apreendida (0,4 g de crack) e a afirmação do réu, em juízo, de que a substância apreendida seria para seu próprio consumo, opera-se a desclassificação da conduta a ele imputada, em respeito à regra de juízo, basilar ao processo moderno e derivada do princípio do favor rei e da presunção de inocência, de que a dúvida relevante em um processo penal resolve-se a favor do imputado.

6. Ao funcionar como regra que disciplina a atividade probatória, a presunção de não culpabilidade preserva a liberdade e a inocência do acusado contra juízos baseados em mera probabilidade, determinando que somente a certeza, além de qualquer dúvida razoável (beyond a reasonable doubt), pode lastrear uma condenação. A presunção de inocência, sob tal perspectiva, impõe ao titular da ação penal todo o ônus de provar a acusação, quer a parte objecti, quer a parte subjecti. Não basta, portanto, atribuir a alguém conduta cuja compreensão e subsunção jurídico-normativa decorra de avaliação pessoal de agentes do Estado, e não dos fatos e das circunstâncias objetivamente demonstradas.

7. Por tal motivo, não se pode transferir ao acusado a prova daquilo que o Ministério Público afirma na imputação original e, no ponto, não se pode depreender a prática do crime mais grave - tráfico de drogas - tão somente a partir da apreensão de droga em poder do acusado ou de seu passado criminógeno. Salvo em casos de quantidades mais expressivas, ou quando afastada peremptoriamente a possibilidade de que a droga seja usada para consumo próprio do agente - e a instância de origem não afastou essa hipótese -, cumpre ao titular da ação penal comprovar, mediante o contraditório judicial, os fatos articulados na inicial acusatória, o que, no entanto, não ocorreu, como se depreende da leitura da sentença e do acórdão.

8. É de considerar-se, outrossim, que do Ministério Público, instituição que, acima de tudo, se caracteriza pela função fiscalizatória do direito (custos iuris), espera-se - mormente ante a necessidade de direcionar seus limitados recursos e esforços institucionais com equilibrada ponderação - uma atuação funcional imbuída da percepção de que o Direito Penal é o meio mais contundente de que dispõe o Estado para manter um grau de controle sobre o desvio do comportamento humano, e que, por isso mesmo, deve incidir apenas nos estritos limites de sua necessidade, não se mostrando, portanto, racionalmente defensável que a complexidade do atual perfil de atribuições "converta os agentes de execução do Ministério Público em simples 'despachantes criminais', ocupados de pleitear meramente o emprego do rigor sistemático de dogmática jurídico-penal, ademais de meros fiscais da aplicação sistemática e anódina da pena." (Paulo César Busato, O papel do Ministério Público no futuro Direito Penal brasileiro. In: Revista de Estudos Criminais. Doutrina Nacional. v. 2, n. 5, p. 105-124).

9. Ordem concedida, para cassar o acórdão impugnado e, por conseguinte, restabelecer a sentença que, desclassificando a imputação original, condenou o paciente pela prática do crime previsto no art. 28, caput, da Lei n. 11.343/2006 (Processo n. 1501388-12.2020.8.26.0599).

(HC n. 681.680/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 21/9/2021, DJe de 29/9/2021.)

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

Contudo, ainda que a palavra dos agentes policiais, como regra, autorize a imposição do decreto condenatório, nota-se que, no caso em exame, as declarações não permitem concluir que o acusado tenha praticado o delito que lhe foi imputado na denúncia.

Além disso, não foram localizados petrechos comuns a essa prática (balança de precisão, calculadora, material para embalar a droga, etc.), nem visualizados atos típicos de mercancia.

O paciente, ao ser inquirido, impende registrar, afirmou ser usuário de drogas (e-STJ fl. 469). E o fato de já ter sido condenado anteriormente por associação para o tráfico não implica a realização do tipo descrito no art. 33 da Lei n. 11.343/2006, pois o que a evidenciaria seriam as circunstâncias da prisão, as quais, no caso, como registrado, mostram-se insuficientes.

Confira-se, no mesmo sentido:

> HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DE PORTE DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE PARA CONSUMO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE DO CASO DOS AUTOS. ORDEM CONCEDIDA.
>
> 1. No processo penal brasileiro, em razão do sistema da persuasão racional, o juiz forma sua convicção "pela livre apreciação da prova" (art. 155 do CPP), o que o autoriza a, observadas as limitações processuais e éticas que informam o sistema de justiça criminal, decidir livremente a causa e todas as questões a ela relativas, mediante a devida e suficiente fundamentação.
>
> 2. 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 (n. 6.368/1976).
>
> 3. O alargamento da consideração sobre quem deve ser considerado traficante acaba levando à indevida inclusão, nesse conceito, de cessões altruístas, de consumo compartilhado, de aquisição de drogas em conjunto para consumo próprio e, por vezes, até de administração de substâncias entorpecentes para fins medicinais.
>
> 4. Na espécie em julgamento, em que pese a existência de condenação definitiva anterior por crime da mesma natureza em desfavor do acusado, em nenhum momento foi ele surpreendido comercializando, expondo à venda, entregando ou fornecendo drogas a consumo de terceiros. Também não há nenhuma referência a prévio monitoramento de suas atividades, a fim de eventualmente comprovar a alegação do Ministério Público de que o réu "foi surpreendido trazendo consigo e transportando, para fins de tráfico, 06 (seis) porções de cocaína".
>
> 5. Considerada a ínfima quantidade de droga apreendida (1,54 gramas de cocaína) e o fato de que o réu, em juízo, negou a traficância, retratando-se da suposta confissão informal realizada perante os policiais militares responsáveis pela sua abordagem, opera-se a desclassificação da conduta a ele imputada, em respeito à regra de juízo, basilar ao processo moderno e derivada do princípio do favor rei e da presunção de inocência, de que a dúvida relevante em um processo penal resolve-se a favor do imputado.

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

6. Ao funcionar como regra que disciplina a atividade probatória, a presunção de não culpabilidade preserva a liberdade e a inocência do acusado contra juízos baseados em mera probabilidade, determinando que somente a certeza, além de qualquer dúvida razoável (beyond a reasonable doubt), pode lastrear uma condenação. A presunção de inocência, sob tal perspectiva, impõe ao titular da ação penal todo o ônus de provar a acusação, quer a parte objecti, quer a parte subjecti. Não basta, portanto, atribuir a alguém conduta cuja compreensão e subsunção jurídico-normativa decorra de avaliação pessoal de agentes do Estado, e não dos fatos e das circunstâncias objetivamente demonstradas.

7. Por tal motivo, não se pode transferir ao acusado a prova daquilo que o Ministério Público afirma na imputação original e, no ponto, **não se pode depreender a prática do crime mais grave tráfico de drogas tão somente a partir da apreensão de droga em poder do acusado ou de seu passado criminógeno.** Salvo em casos de quantidades mais expressivas, ou quando afastada peremptoriamente a possibilidade de que a droga seja usada para consumo próprio do agente e a instância de origem não afastou essa hipótese , cumpre ao titular da ação penal comprovar, mediante o contraditório judicial, os fatos articulados na inicial acusatória, o que, no entanto, não ocorreu, como se depreende da leitura da sentença e do acórdão.

8. É de considerar-se, outrossim, que do Ministério Público, instituição que, acima de tudo, se caracteriza pela função fiscalizatória do direito (custos iuris), espera-se mormente ante a necessidade de direcionar seus limitados recursos e esforços institucionais com equilibrada ponderação uma atuação funcional imbuída da percepção de que o Direito Penal é o meio mais contundente de que dispõe o Estado para manter um grau de controle sobre o desvio do comportamento humano, e que, por isso mesmo, deve incidir apenas nos estritos limites de sua necessidade, não se mostrando, portanto, racionalmente defensável que a complexidade do atual perfil de atribuições "converta os agentes de execução do Ministério Público em simples 'despachantes criminais', ocupados de pleitear meramente o emprego do rigor sistemático de dogmática jurídico-penal, ademais de meros fiscais da aplicação sistemática e anódina da pena." (Paulo César Busato, O papel do Ministério Público no futuro Direito Penal brasileiro. In: Revista de Estudos Criminais. Doutrina Nacional. v. 2, n. 5, p. 105-124).

9. Ordem concedida, para cassar o acórdão impugnado e, por conseguinte, restabelecer a sentença que, desclassificando a imputação original, condenou o paciente pela prática do crime previsto no art. 28, caput, da Lei n. 11.343/2006 (Processo n. 0000013-48.2017.8.26.0569). Fica mantida inalterada a condenação relativa ao cometimento do delito descrito no art. 333 do Código Penal.

(HC n. 705.522/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 14/12/2021, DJe de 17/12/2021.)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N. 11.343 /2006. AUSÊNCIA DE PROVA DA MERCANCIA ILÍCITA. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

1. O único elemento utilizado para justificar a condenação, além da apreensão da droga, foi o depoimento prestado em juízo pelos policiais que efetuaram a prisão em flagrante, após a apreensão da droga.

2. Ainda que a palavra dos agentes policiais, como regra, autorize a imposição do decreto condenatório, nota-se que, no caso em exame, as declarações não permitem concluir que o agravado tenha praticado o delito que lhe foi imputado na denúncia.

3. É insuficiente para a demonstração da configuração do tipo inserto no art. 33 da Lei n. 11.343/2006 invocar tão somente as circunstâncias da apreensão e o histórico de envolvimento do agravado com tráfico de entorpecentes, notadamente se considerada a pouca quantidade apreendida e a versão apresentada pelo agravado.

4. A condenação pressupõe prova robusta, que indique, sem espaço para dúvida, a existência do crime e a prova de autoria, situação não ocorrente na espécie, em que o Juízo condenatório apoiou-se em uma presunção.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no HC n. 857.045/PR, de minha relatoria, Sexta Turma, julgado em 12/3/2025, DJEN de 18/3/2025.)

Portanto, esse cenário probatório devidamente delineado nos atos decisórios ora impugnados não permite concluir que o paciente deva ser condenado nos moldes da acusação formulada.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. POSSIBILIDADE. 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. No que diz respeito à impossibilidade de manejo do habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, destaca-se inexistir nos autos documento comprobatório do eventual trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Tribunal a quo.

2. De toda forma, a jurisprudência desta Corte Superior é firme ao asseverar a possibilidade de conhecimento do habeas corpus substitutivo de revisão criminal, sempre que constatada flagrante ilegalidade nos autos, como na hipótese. Precedentes.

3. 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).

4. **Na espécie em julgamento, não constam dos autos elementos mínimos capazes de embasar a condenação por tráfico de drogas, haja vista que a quantidade de substância entorpecente apreendida com o acusado não foi expressiva, bem como a ausência de provas concretas sobre a traficância, na medida em que os policiais, que contavam apenas com denúncias**

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

anônimas acerca da ocorrência do delito, não presenciaram nenhum ato concreto de mercancia. O réu não foi pego fornecendo nem negociando drogas com terceiros. Também não foi encontrado em poder dele nenhum apetrecho ligado à narcotraficância, tal como balança de precisão ou material para embalar drogas.

5. 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 revaloração 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.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 781.124/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 8/5/2023, DJe de 11/5/2023, grifei.)

No mesmo sentido, acolho o parecer ministerial, que adoto como acréscimo às razões de decidir, *ipsis litteris* (e-STJ fl. 600):

> Por outro lado, no presente caso, além da diminuta quantidade de entorpecente apreendido com o Paciente, associada à natureza não grave da droga (maconha), e, especialmente, por não ter sido o Paciente flagrado traficando drogas, nem confessado tal prática, tudo aponta, de fato para a desclassificação de sua conduta, do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, para o art. 28, da mesma Lei, segundo o qual: [...]

Diante de todo o exposto, **nego provimento** ao agravo regimental.

É o voto.

Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO
Relator

Documento eletrônico VDA49678252 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): ANTONIO SALDANHA PALHEIRO Assinado em: 19/08/2025 15:20:38
Código de Controle do Documento: c7721ccb-c741-4c9a-a201-78d0f388c68b

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA

AgRg no HC 876.954 / RS

Número Registro: 2023/0451398-7

PROCESSO ELETRÔNICO

MATÉRIA CRIMINAL

Número de Origem:
00121800185411 00378950620188210001 121800185411 378950620188210001 50052884920188210001

Sessão Virtual de 21/08/2025 a 27/08/2025

Relator do AgRg

Exmo. Sr. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. JOSE ADONIS CALLOU DE ARAUJO SA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PACIENTE	:	LUIS RENATO ESCOBAR THIESEN
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

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 ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
AGRAVADO	:	LUIS RENATO ESCOBAR THIESEN
ADVOGADO	:	DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

Documento eletrônico VDA49936266 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 28/08/2025 00:36:52
Código de Controle do Documento: f762ce1f-101e-4c4d-ad51-068d1de0c771

INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

TERMO

A SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 21/08/2025 a 27/08/2025, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Otávio de Almeida Toledo (Desembargador Convocado do TJSP) votaram com o Sr. Ministro Relator. Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Sebastião Reis Júnior.

Brasília, 27 de agosto de 2025

Documento eletrônico VDA49936266 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): SISTEMA JUSTIÇA - SERVIÇOS AUTOMÁTICOS, Assinado em: 28/08/2025 00:36:52
Código de Controle do Documento: f762ce1f-101e-4c4d-ad51-068d1de0c771