



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2159980 - MT (2024/0276976-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MATEUS PICHININ
ADVOGADOS : CRISTINA BURATO - MT018484
MARCIO MENDANHA CARDOSO - MT011290
FERNANDO PICHININ PEREIRA - MT012932
INTERES. : MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL PARA DESCLASSIFICAR A CONDUTA IMPUTADA AO RECORRIDO PARA AQUELA PREVISTA NO ARTIGO 28, DA LEI 11.343/2006. DESNECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SUFICIENTE A REVALORAÇÃO DAS PREMISSAS JÁ ESTABELECIDAS NO ACÓRDÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que desclassificou a conduta do recorrente de tráfico de drogas para posse de drogas para consumo pessoal, nos termos do art. 28 da Lei nº 11.343/2006.
2. O recorrente foi condenado em primeiro grau por tráfico de drogas e corrupção ativa, com posterior absolvição do crime de corrupção ativa pelo Tribunal de Justiça, mantendo-se a condenação por tráfico de drogas.
3. O Ministério Público Federal alega que a decisão desclassificatória acabou por reanalisar matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a conduta do recorrente se amolda ao tipo penal de tráfico de drogas ou à posse para consumo próprio, conforme art. 28 da Lei nº 11.343/2006.
5. A análise envolve a reavaliação de fatos incontroversos, sem necessidade de revolvimento fático-probatório, para determinar a correta subsunção dos fatos à norma penal.

III. Razões de decidir

6. A quantidade de droga apreendida (menos de 100g de maconha) e a ausência de elementos concretos que indiquem tráfico são compatíveis com a destinação para consumo próprio.

7. A presença de uma balança e um dichavador na residência do recorrente é compatível com o uso pessoal da droga, não havendo indícios suficientes de traficância.

8. A decisão de desclassificar a conduta para o crime de posse para consumo próprio não demanda reexame de provas, mas apenas a reavaliação de fatos já estabelecidos.

IV. Dispositivo

9. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, conhecer do recurso mas lhe negar provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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 fevereiro de 2025.

Ministra Daniela Teixeira
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 2159980 - MT (2024/0276976-2)

RELATORA : **MINISTRA DANIELA TEIXEIRA**
AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MATEUS PICHININ
ADVOGADOS : CRISTINA BURATO - MT018484
MARCIO MENDANHA CARDOSO - MT011290
FERNANDO PICHININ PEREIRA - MT012932
INTERES. : MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

EMENTA

DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL PARA DESCLASSIFICAR A CONDUTA IMPUTADA AO RECORRIDO PARA AQUELA PREVISTA NO ARTIGO 28, DA LEI 11.343/2006. DESNECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. SUFICIENTE A REVALORAÇÃO DAS PREMISSAS JÁ ESTABELECIDAS NO ACÓRDÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

I. Caso em exame

1. Agravo regimental interposto contra decisão que desclassificou a conduta do recorrente de tráfico de drogas para posse de drogas para consumo pessoal, nos termos do art. 28 da Lei nº 11.343/2006.
2. O recorrente foi condenado em primeiro grau por tráfico de drogas e corrupção ativa, com posterior absolvição do crime de corrupção ativa pelo Tribunal de Justiça, mantendo-se a condenação por tráfico de drogas.
3. O Ministério Público Federal alega que a decisão desclassificatória acabou por reanalisar matéria fático-probatória, o que é vedado em sede de recurso especial.

II. Questão em discussão

4. A questão em discussão consiste em saber se a conduta do recorrente se amolda ao tipo penal de tráfico de drogas ou à posse para consumo próprio, conforme art. 28 da Lei nº 11.343/2006.

5. A análise envolve a reavaliação de fatos incontroversos, sem necessidade de revolvimento fático-probatório, para determinar a correta subsunção dos fatos à norma penal.

III. Razões de decidir

6. A quantidade de droga apreendida (menos de 100g de maconha) e a ausência de elementos concretos que indiquem tráfico são compatíveis com a destinação para consumo próprio.

7. A presença de uma balança e um dichavador na residência do recorrente é compatível com o uso pessoal da droga, não havendo indícios suficientes de traficância.

8. A decisão de desclassificar a conduta para o crime de posse para consumo próprio não demanda reexame de provas, mas apenas a reavaliação de fatos já estabelecidos.

IV. Dispositivo

9. Agravo regimental não provido.

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. 819).

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

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. 819/824):

"Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça. Consta dos autos que o recorrente foi condenado, em primeiro grau, pelos crimes previstos no art. 33, da Lei 11.343/2006 e art. 333 do Código Penal a pena de 3 anos e 8 meses de reclusão, em regime aberto, mais 177 dias-multa. Após apelação da defesa, o Tribunal de Justiça deu parcial provimento para absolver o ora recorrente do crime de corrupção ativa, mantendo a condenação por tráfico de drogas. Alega ilegalidade da busca pessoal e domiciliar, por ausência de justa causa, aponta inexistência de provas suficientes para condenação, bem como, subsidiariamente, pretende a desclassificação do crime de tráfico para a conduta prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006. Requer o provimento do recurso para declarar a nulidade das provas obtidas por meio ilícito ou absolver o réu por ausência de provas ou, ainda, subsidiariamente, a desclassificação da conduta, de tráfico de drogas para uso de entorpecente. Contraminuta apresentada, em que a parte recorrida postula o não conhecimento do recurso ou o seu desprovimento. É o relatório. Decido. O recurso especial é tempestivo e está com a representação processual correta. O recorrente indicou os permissivos constitucionais que embasam o recurso e o dispositivo de lei federal supostamente violado, demonstrando pertinência na fundamentação (não incidência da Súmula nº 284 do STF). Observa-se, ainda, que o acórdão recorrido examinou expressamente a matéria arguida no recurso, cumprindo com a exigência do prequestionamento (não incidência da Súmula 282 do STF). Ademais, o acórdão apresentou fundamentos de cunho infraconstitucional (não incidência da Súmula 126 do STJ), todos rebatidos nas razões recursais (não incidência da Súmula 283 do STF). Adiante, observo que a parte recorrente aponta como violados os seguintes dispositivos: art. 157, caput, § 1º, art. 240, § 1º e § 2º, art. 244 e 386, incisos II e VII, todos do Código de Processo Penal. No que se refere às alegações acerca de violação de domicílio e ausência de provas de ocorrência da conduta, não se observa qualquer ilegalidade no acórdão combativo, motivo pelo qual incidente o óbice da Súmula 83/STJ. Por outro lado, resta a controvérsia a respeito da 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-se 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.

DESCCLASSIFICAÇÃO 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 (subjettivos e objetivos) do tipo penal respectivo. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AR Esp 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). No presente feito, a condenação foi calcada nos seguintes elementos (e-STJ fl. 390-392): Ressaí dos autos que o réu, em ambas as oportunidades que fora interrogado, negou a prática delitiva, afirmando que o entorpecente apreendido era exclusivamente para o seu consumo pessoal. Ainda, em juízo, alegou que não foi apreendido entorpecente em seu poder, quando de sua abordagem realizada em via pública. Ao contrário, disse que foi até a praça que ficava situada próximo ao condomínio que residia, para fumar um cigarro de maconha, sendo que quando terminou de fazer o uso do narcótico, ficou sentado no banco que lá tinha mexendo no celular, momento então em que foi abordado pelos policiais. Além disso, sustentou que mesmo não sendo encontrado nada de ilícito consigo, por causa do odor forte da maconha que estava no local, por ter acabado de fazer uso do referido entorpecente, os policiais ficaram realizando buscas nas proximidades de onde foi abordado, onde localizaram a 'bituca' do cigarro de maconha que tinha fumado. Em continuidade, relatou que, durante a entrevista informal que os policiais realizaram consigo, confirmou que tinha cerca de 100 g de maconha em sua residência, a qual era destinada ao seu consumo pessoal, sendo por este motivo

que eles acabaram indo até o seu imóvel e realizando a apreensão da substância proscrita que estava dentro de seu quarto, a qual comprou a UFMT pelo valor de R\$ 500,00, assim como de um dichavador. Para ratificar sua versão apresentada aos fatos, a defesa arrolou os informantes MARCOS LUCIO PICHININ e ANGELICA DA COSTA ESTRAL, porém, como se denota de suas declarações, os mesmos não presenciaram o momento em que o acusado foi abordado pelos policiais militares e, portanto, não souberam esclarecer sobre esse fato. Por outro lado, ratificando a traficância praticada pelo denunciado, tem-se o depoimento judicial do policial militar RODRIGO MARCOS OLIVEIRA DE MELO, o qual testemunhou que recebeu uma denúncia anônima, via telefone funcional, onde informava que um cidadão estava realizando a mercancia de entorpecente próximo a uma praça, no bairro Shangri-lá, inclusive, passou todas as características dele e de suas vestes. Ademais, reforçou que o(a) informante foi bem específico em relação ao cidadão, assim como que ele realizava a venda através de aplicativo e também que escondia algumas porções de droga dentro do buraco de um muro. Desta feita, mesmo pensando se tratar de um trote, foi até o local para apurar a veracidade da informação recebida e, lá chegando, disse que se deparou com o réu, que estava entre a praça e o muro, e possuía as mesmas características repassadas pelo(a) denunciante, como veste, porte físico e altura. Em continuidade, relatou que procedeu a abordagem do acusado, onde o cientificou da informação que tinha recebido a seu respeito e, na sequência, realizada sua busca pessoal, foi encontrado consigo uma porção de maconha ou dentro do buraco que tinha no muro. Diante da localização da substância proscrita, teceu que foi realizada entrevista com o acusado, o qual afirmou que tinha mais entorpecente em sua residência, razão pelo qual, após ser descortinado o local em que ele residia, se deslocou até o imóvel, juntamente com outros policiais e, durante a revista realizada em seu quarto, o qual estava com odor característico de cannabis, foram apreendidos mais entorpecente da mesma espécie, sementes de cannabis e também Skank, assim como dichavador e envelopes para embalagem. Ainda, ao ser indagado, foi enfático em afirmar que o acusado, no momento de sua abordagem, não estava sob efeito de entorpecente. O policial militar FERNANDO OLEGÁRIO DOS SANTOS também foi ouvido, em juízo, e, embora não tenha se recordado com detalhes de como os fatos ocorreram, ratificou seu depoimento policial, bem como esclareceu que foram até o local onde o acusado foi abordado para apurar uma denúncia anônima que o Oficial de Área tinha recebido, via telefone funcional. Ademais, consignou que chegando ao local, se depararam com o réu e, durante a revista pessoal, foi localizada uma porção de maconha em seu poder. Ainda, como, durante a entrevista, o acusado relatou para a guarnição que tinha mais substância proscrita em sua casa, se deslocou até o seu imóvel juntamente com outros policiais, e, durante a busca domiciliar, foram apreendidos mais entorpecentes. Com isso, tenho comigo que as declarações firmadas pelos policiais militares, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, merecem a credibilidade necessária, não apenas porque compromissados na forma da Lei, mas também porque estão em conformidade com as demais provas produzidas os autos. E, de mais a mais, a defesa não logrou êxito em desmerecer suas declarações. Extrai-se do trecho do acórdão que dois requisitos dispostos no art. 28, §2º, são fortes indicativos da intenção de consumo próprio. A quantidade da droga apreendida é ínfima (menos de 100g). Já a natureza da droga (maconha), quando confrontada com a quantidade, indica a plena possibilidade de que a destinação era para consumo próprio. A partir dessas circunstâncias, seria necessário que outras circunstâncias concretas fossem capazes de indicar que o objetivo do recorrente ao

trazer consigo e ter em depósito essa quantia de droga não era o consumo próprio. Porém, essas circunstâncias não estão presentes. Com relação ao local e às condições em que se desenvolveram as condutas, verifica-se que o recorrente estava na rua, em posse de um invólucro com maconha, o que também é absolutamente compatível com a destinação do uso da droga. Após a apreensão, os policiais ainda foram até a residência do recorrente e lá só encontraram mais algumas porções de maconha, separadas e em porções próprias para consumo. É de se ressaltar que na residência foi encontrada uma balança e um dichavador, o que também é absolutamente compatível com a destinação de uso da droga guardada, pois são equipamentos utilizados também para preparar e usar a maconha. Por fim, não foram destacadas circunstâncias sociais e pessoais do recorrente e ele não detém antecedentes e não é reincidente. Sendo assim, a conduta atribuída ao Paciente se amolda ao crime do art. 28 da Lei nº 11.343/06, pois trazia consigo e tinha em depósito drogas para consumo pessoa. Próximo, já entendeu essa Corte: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. LASTRO PROBATÓRIO INSUFICIENTE. DESCLASSIFICAÇÃO. ART. 28 DA LEI N.11.343/2006. AGRADO 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. Agrado regimental a que se nega provimento (AgRg no HC n. 687674/SP, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, j. em 15/2/2022, D Je de 18/2/2022). Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso especial e, na parte conhecida, dou-lhe provimento para desclassificar a conduta do recorrente para o crime do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 e determinar que as sanções administrativas do mencionado dispositivo lhe sejam aplicadas pelo Juízo de origem. Se o réu estiver preso, deverá ser imediatamente posto em liberdade, salvo se outro motivo justificar sua prisão. Publique-se. Intime-se."

Afirma a parte agravante que (e-STJ fls 836/840):

"[...]No que diz respeito ao tema, pelos elementos de prova constituídos nos autos, conclui-se pela robustez das provas utilizadas para a condenação e a existência de elementos suficientes para

caracterizar o crime de tráfico de droga. Entender pela desclassificação da conduta para o crime de uso de drogas, demandaria, necessariamente, o revolvimento do material fático-probatório, providência inviável na via eleita, tendo em vista o óbice da Súmula 07 do STJ, significado diverso aos fatos estabelecidos pelo Acórdão recorrido.

[...]

Vê-se que a Decisão do Tribunal de origem não merece ser revista e o objetivo desse Recurso é a valoração dos elementos extraídos dos autos que desclassificou as condutas do Réu MATEUS PICHINI de tráfico de drogas para a conduta prevista no art. 28 da Lei n. 11.343/06. Verifica-se que as razões invocadas na Decisão recorrida para desclassificar a conduta do Réu não são capazes de sustentar a não veracidade dos fatos, eis que restou comprovado nos autos de forma contundente a materialidade e autoria delitiva do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, e não há que falar em desclassificação da conduta do crime de tráfico de drogas para o previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/06, visto que é cediço que o crime do art. 33, caput, da Lei de Drogas, é de ação múltipla ou conteúdo variável, ou seja, basta para a sua consumação a realização de qualquer das condutas descritas no tipo penal, como ocorre no caso concreto, em que a quantidade e natureza das drogas, além das circunstâncias em que foram apreendidas com o Réu, autorizam a caracterização da prática delitiva do crime de tráfico de drogas.

[...]

Como se vê, o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência do STJ e restou demonstrado nos autos que a pretendida desclassificação do crime de tráfico ilegal de drogas para a conduta de posse de drogas para consumo pessoal demanda o revolvimento das provas carreadas aos autos, procedimento inviável na instância do Recurso Especial. Assim, verifica-se que o Réu na fase judicial manteve a negativa de autoria em relação ao crime de tráfico de drogas, destacando-se que a droga localizada em sua posse seria destinada ao próprio uso e foram encontradas diversas porções de drogas (5 porções: 94,35 g devidamente embaladas para distribuição), além de ser apreendida uma balança de precisão, e ainda um invólucro com sementes de maconha. Logo, a Denúncia acerca da traficância, somada aos depoimentos dos Policiais e a apreensão de significativa quantidade de drogas e petrecho típico de traficância, são provas suficientes da materialidade e autoria do crime previsto no art. 33 da Lei n. 11.343/06, existindo suporte fático suficiente para condenação do Réu, uma vez que se trata de revolvimento de matéria fático-probatória para operar a desclassificação da conduta, razão pela qual incide o óbice da Súmula 07/STJ.

[...]"

Ocorre que, como já pontuado na decisão atacada:

"[...]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 AR Esp 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). No presente feito, a condenação foi calcada nos seguintes elementos (e-STJ fl. 390-392): Ressai dos autos que o réu, em ambas as oportunidades que fora interrogado, negou a prática delitiva, afirmando que o entorpecente apreendido era exclusivamente para o seu consumo pessoal. Ainda, em juízo, alegou que não foi apreendido entorpecente em seu poder, quando de sua abordagem realizada em via pública. Ao contrário, disse que foi até a praça que ficava situada

próximo ao condomínio que residia, para fumar um cigarro de maconha, sendo que quando terminou de fazer o uso do narcótico, ficou sentado no banco que lá tinha mexendo no celular, momento então em que foi abordado pelos policiais. Além disso, sustentou que mesmo não sendo encontrado nada de ilícito consigo, por causa do odor forte da maconha que estava no local, por ter acabado de fazer uso do referido entorpecente, os policiais ficaram realizando buscas nas proximidades de onde foi abordado, onde localizaram a 'bituca' do cigarro de maconha que tinha fumado. Em continuidade, relatou que, durante a entrevista informal que os policiais realizaram consigo, confirmou que tinha cerca de 100 g de maconha em sua residência, a qual era destinada ao seu consumo pessoal, sendo por este motivo que eles acabaram indo até o seu imóvel e realizando a apreensão da substância proscrita que estava dentro de seu quarto, a qual comprou a UFMT pelo valor de R\$ 500,00, assim como de um dichavador. Para ratificar sua versão apresentada aos fatos, a defesa arrolou os informantes MARCOS LUCIO PICHININ e ANGELICA DA COSTA ESTRAL, porém, como se denota de suas declarações, os mesmos não presenciaram o momento em que o acusado foi abordado pelos policiais militares e, portanto, não souberam esclarecer sobre esse fato. Por outro lado, ratificando a traficância praticada pelo denunciado, tem-se o depoimento judicial do policial militar RODRIGO MARCOS OLIVEIRA DE MELO, o qual testemunhou que recebeu uma denúncia anônima, via telefone funcional, onde informava que um cidadão estava realizando a mercancia de entorpecente próximo a uma praça, no bairro Shangri-lá, inclusive, passou todas as características dele e de suas vestes. Ademais, reforçou que o(a) informante foi bem específico em relação ao cidadão, assim como que ele realizava a venda através de aplicativo e também que escondia algumas porções de droga dentro do buraco de um muro. Desta feita, mesmo pensando se tratar de um trote, foi até o local para apurar a veracidade da informação recebida e, lá chegando, disse que se deparou com o réu, que estava entre a praça e o muro, e possuía as mesmas características repassadas pelo(a) denunciante, como veste, porte físico e altura. Em continuidade, relatou que procedeu a abordagem do acusado, onde o cientificou da informação que tinha recebido a seu respeito e, na sequência, realizada sua busca pessoal, foi encontrado consigo uma porção de maconha ou dentro do buraco que tinha no muro. Diante da localização da substância proscrita, teceu que foi realizada entrevista com o acusado, o qual afirmou que tinha mais entorpecente em sua residência, razão pelo qual, após ser descortinado o local em que ele residia, se deslocou até o imóvel, juntamente com outros policiais e, durante a revista realizada em seu quarto, o qual estava com odor característico de cannabis, foram apreendidos mais entorpecente da mesma espécie, sementes de cannabis e também Skank, assim como dichavador e envelopes para embalagem. Ainda, ao ser indagado, foi enfático em afirmar que o acusado, no momento de sua abordagem, não estava sob efeito de entorpecente. O policial militar FERNANDO OLEGÁRIO DOS SANTOS também foi ouvido, em juízo, e, embora não tenha se recordado com detalhes de como os fatos ocorreram, ratificou seu depoimento policial, bem como esclareceu que foram até o local onde o acusado foi abordado para apurar uma denúncia anônima que o Oficial de Área tinha recebido, via telefone funcional. Ademais, consignou que chegando ao local, se depararam com o réu e, durante a revista pessoal, foi localizada uma porção de maconha em seu poder. Ainda, como, durante a entrevista, o acusado relatou para a guarnição que tinha mais substância proscrita em sua casa, se deslocou até o seu imóvel juntamente com outros policiais, e, durante a busca domiciliar, foram apreendidos mais entorpecentes. Com isso, tenho comigo que as declarações firmadas pelos policiais militares,

*sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, merecem a credibilidade necessária, não apenas porque compromissados na forma da Lei, mas também porque estão em conformidade com as demais provas produzidas os autos. E, de mais a mais, a defesa não logrou êxito em desmerecer suas declarações. **Extrai-se do trecho do acórdão que dois requisitos dispostos no art. 28, §2º, são fortes indicativos da intenção de consumo próprio. A quantidade da droga apreendida é ínfima (menos de 100g). Já a natureza da droga (maconha), quando confrontada com a quantidade, indica a plena possibilidade de que a destinação era para consumo próprio. A partir dessas circunstâncias, seria necessário que outras circunstâncias concretas fossem capazes de indicar que o objetivo do recorrente ao trazer consigo e ter em depósito essa quantia de droga não era o consumo próprio. Porém, essas circunstâncias não estão presentes. Com relação ao local e às condições em que se desenvolveram as condutas, verifica-se que o recorrente estava na rua, em posse de um invólucro com maconha, o que também é absolutamente compatível com a destinação do uso da droga. Após a apreensão, os policiais ainda foram até a residência do recorrente e lá só encontraram mais algumas porções de maconha, separadas e em porções próprias para consumo. É de se ressaltar que na residência foi encontrada uma balança e um dichavador, o que também é absolutamente compatível com a destinação de uso da droga guardada, pois são equipamentos utilizados também para preparar e usar a maconha. [...] - Grifei***

Como se pode observar na decisão proferida, não houve reexame de matéria fático-probatória, mas reavaliação das premissas que já se encontravam estabelecidas no acórdão como incontroversas. Analisou-se exclusivamente se a conduta imputada ao recorrente, e constatada pela prova produzida em Juízo, se amolda ao tipo penal do tráfico, ou à infração administrativa relacionada com o porte de drogas para consumo próprio.

Para chegar-se à conclusão pela desclassificação da conduta, é absolutamente desnecessária qualquer reanálise de prova, bastando-se um exame dos argumentos e premissas constantes do acórdão recorrido. O que foi feito.

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

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

AgRg no REsp 2.159.980 / MT
PROCESSO ELETRÔNICO
MATÉRIA CRIMINAL

Número Registro: 2024/0276976-2

Número de Origem:
00187841820208110042

Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025

Relator do AgRg

Exma. Sra. Ministra DANIELA TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MESSOD AZULAY NETO

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MATEUS PICHININ
ADVOGADOS : CRISTINA BURATO - MT018484
MARCIO MENDANHA CARDOSO - MT011290
FERNANDO PICHININ PEREIRA - MT012932
RECORRIDO : MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO
ASSUNTO : DIREITO PENAL - CRIMES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO
EXTRAVAGANTE - CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO E USO INDEVIDO DE
DROGAS

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
AGRAVADO : MATEUS PICHININ
ADVOGADOS : CRISTINA BURATO - MT018484
MARCIO MENDANHA CARDOSO - MT011290
FERNANDO PICHININ PEREIRA - MT012932
INTERES. : MINISTERIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO

TERMO

A QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, em Sessão Virtual de 20/02/2025 a 26/02/2025, por unanimidade, decidiu conhecer do recurso mas lhe negou provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora.

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, 26 de fevereiro de 2025