



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 170175 - PR (2022/0275127-0)

RELATOR : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF)**
RECORRENTE : ANTONIO ADILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VINICIUS EDUARDO ECLACHE - PR032716
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. APREENSÃO DE QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGA (5,4 GRAMAS DE COCAÍNA). AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE NÃO PERMITEM DISTINGUIR A CONDIÇÃO DE TRAFICANTE OU USUÁRIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, o "trancamento de ação penal por meio da impetração de habeas corpus é medida de exceção, somente admitida se evidenciadas, sem necessidade de dilação probatória, a falta de indícios mínimos de materialidade e autoria, a absoluta falta de justa causa, a evidente atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa de extinção da punibilidade". (AgRg no RHC n. 161.527/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.)

2. Apesar de constar dos autos que o acusado foi preso com 4,6 gramas de cocaína, por aparentar nervosismo e ter arremessado um pacote em terreno próximo após avistar a viatura policial, verifica-se que a ínfima quantidade de droga apreendida e os elementos colhidos nos autos não permitem distinguir a condição do recorrente como usuário ou traficante, recomendando-se a interpretação mais favorável ao réu, em homenagem ao princípio da presunção de inocência.

3. Embora não se vislumbre as hipóteses de trancamento da ação penal por falta de justa causa, já que houve a apreensão de droga com o paciente, a conduta deve ser desclassificada para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

4. Recurso em *habeas corpus* provido para desclassificar a conduta imputada ao paciente ANTÔNIO ADILSON OLIVEIRA para o delito descrito no art. 28, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, relativamente à Ação Penal n. 0023390-19.2020.8.16.0182/PR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma, por unanimidade, dar provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 07 de fevereiro de 2023.

Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT)
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 170175 - PR (2022/0275127-0)

RELATOR : **MINISTRO JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**
RECORRENTE : ANTONIO ADILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VINICIUS EDUARDO ECLACHE - PR032716
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

EMENTA

RECURSO EM *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. APREENSÃO DE QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGA (5,4 GRAMAS DE COCAÍNA). AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE COMERCIALIZAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS QUE NÃO PERMITEM DISTINGUIR A CONDIÇÃO DE TRAFICANTE OU USUÁRIO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. RECURSO PROVIDO.

1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, o "trancamento de ação penal por meio da impetração de habeas corpus é medida de exceção, somente admitida se evidenciadas, sem necessidade de dilação probatória, a falta de indícios mínimos de materialidade e autoria, a absoluta falta de justa causa, a evidente atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa de extinção da punibilidade". (AgRg no RHC n. 161.527/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.)

2. Apesar de constar dos autos que o acusado foi preso com 4,6 gramas de cocaína, por aparentar nervosismo e ter arremessado um pacote em terreno próximo após avistar a viatura policial, verifica-se que a ínfima quantidade de droga apreendida e os elementos colhidos nos autos não permitem distinguir a condição do recorrente como usuário ou traficante, recomendando-se a interpretação mais favorável ao réu, em homenagem ao princípio da presunção de inocência.

3. Embora não se vislumbre as hipóteses de trancamento da ação penal por falta de justa causa, já que houve a apreensão de droga com o paciente, a conduta deve ser desclassificada para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

4. Recurso em *habeas corpus* provido para desclassificar a conduta imputada ao paciente ANTÔNIO ADILSON OLIVEIRA para o delito descrito no art. 28, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, relativamente à Ação Penal n. 0023390-19.2020.8.16.0182/PR.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso em *habeas corpus*, com pedido liminar, interposto contra acórdão assim ementado (fl. 86):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES – ART. 33 DA LEI 11.343/2006. PRISÃO PREVENTIVA – GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA – INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA DEMONSTRADOS – DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL – IMPOSSIBILIDADE – PRESENÇA DE JUSTA CAUSA – NECESSIDADE DE PROSEGUIMENTO DA DEMANDA PARA APURAÇÃO DA EFETIVA RESPONSABILIDADE PENAL. ORDEM CONHECIDA E DENEGADA.

Consta dos autos que o recorrente foi preso em razão da apreensão de 5,4 gramas de cocaína e teve inicialmente sua conduta tipificada no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, porém, nos autos do termo circunstanciado que estava em curso no Juizado Especial, o Ministério Público local ofereceu denúncia, imputando ao acusado a prática do crime descrito no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, a qual foi recebida pelo Juízo Criminal da 7ª Vara Criminal de Curitiba.

No presente *writ*, a defesa alega, em suma, que o recorrente está sofrendo constrangimento ilegal, tendo em vista a capitulação equivocada realizada pelo *Parquet*, bem como a ausência de justa causa para a propositura da ação penal, uma vez que a conduta imputada ao recorrente é atípica, tratando-se, na verdade, de mero usuário de drogas.

Requer "a concessão de Liminar em favor do Paciente, para a suspensão da Ação Penal nº 0023390-19.2020.8.16.0182 e desmembramentos, no que tange ao Paciente, até prolação de decisão final no presente processo" (fl. 85).

No mérito, "Pede-se e espera-se a reforma *in totum* do acórdão prolatado pela 3ª Câmara do Tribunal de Justiça do Paraná, e a consequente concessão da ordem, requisitadas as informações da autoridade coatora, seguindo-se o trancamento da Ação Penal nº 0023390-19.2020.8.16.0182, bem como de seu desmembramento 0005387-67.2022.8.16.0013, em tramite perante o Juízo da 7ª Vara Criminal do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Curitiba/PR" (fl. 85).

Indeferida a liminar e prestadas informações, o Ministério Público Federal manifesta-se pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Sobre a questão referente ao trancamento da ação penal por ausência de justa causa, assim dispôs o Tribunal de origem (fls. 59-60):

Consta dos autos que durante patrulhamento na Rua Baldur Magnus Grubba, a Equipe Policial abordou o Paciente em via pública em **atitude suspeitas**. A Equipe Policial relatou que teria avistado o Paciente **arremessando um pacote plástico em um terreno próximo** ao local. Na **revista pessoal, foi encontrada uma porção de cocaína. Já nas buscas ao terreno, foram encontradas 15 porções da mesma droga. No total, foram apreendidos 4,6g do entorpecente.**

Diante disso, o Paciente foi conduzido até a Delegacia de Polícia e lavrado Termo Circunstanciado para a apuração dos fatos, sob a suspeita do cometimento do delito previsto no art. 28 da Lei 11.343/06, com a remessa dos autos ao 6º Juizado Especial Criminal de Curitiba.

Não obstante, após detida análise dos autos e das circunstâncias concretas do caso, o Ministério Público entendeu que a conduta do Paciente, supostamente, se subsumia ao tipo penal previsto no art. 33 da Lei de Drogas, requerendo a remessa dos autos à Vara Judicial competente para apuração do fato. O pedido foi deferido pelo Magistrado do Juizado Especial que declarou a sua incompetência e remeteu os autos ao Juízo da 7ª Vara Criminal de Curitiba.

Simultaneamente a tais circunstâncias procedimentais, perante o Ministério Público, a irmã do Paciente alegou que seu irmão teria problemas psiquiátricos, tendo sido diagnosticado com “esquizofrenia paranoide” (CID F. 20.0), ocasião em que juntou documentos, motivo pelo qual foi instaurado simultaneamente o incidente de insanidade mental nº 0005387-67.2022.8.16.0013.

Pois bem.

Primeiramente, o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus é medida de exceção que só se admite quando evidenciada, de plano, a atipicidade do fato, a ausência de indícios que fundamentem a acusação ou, ainda, a extinção da punibilidade.

No caso concreto, muito **embora o Impetrante alegue que, na prática, inexistem provas de que a Paciente praticou o delito de tráfico de drogas, razão pela qual a ação penal deveria ser trancada, verifica-se que há lastro probatório mínimo a demonstrar indícios de materialidade e autoria do crime, tendo sido juntados aos autos principais indícios mínimos e suficientes da sua ocorrência, o que, inclusive motivou a sua remessa a vara comum para a sua devida apuração.**

Observa-se do boletim de ocorrência (mov. 6.1) e demais circunstâncias concretas presentes nos autos, sobretudo quando o Paciente foi abordado pelos Policiais, que houve **a apreensão de quantidade razoável de entorpecente (15 porções) de natureza especialmente deletéria (cocaína), todas individualmente embaladas e separadas para venda.** Ainda, ressalta-se que o local no qual foi preso e apreendida a droga é conhecido pela prática de tráfico de drogas.

Assim, evidente a necessidade de ação penal para a apuração dos fatos ocorridos, dentro do qual será averiguada se a conduta do Paciente se enquadra ao art. 33 da Lei 11.343/06.

Além do mais, o argumento Defensivo, de forma isolada, no sentido de que a

conduta do Paciente condiz com a de usuário de entorpecentes **demandaria análise de prova, o que além de não ser admissível pela estreita via do habeas corpus, não constitui argumento suficiente para o trancamento da ação penal.** Veja-se habeas corpus:

[...]

Assim, havendo indícios concretos de que a conduta do Paciente supostamente se subsumi a prática do delito de tráfico de drogas, resta evidente, dessa forma, a presença de justa causa para a propositura da ação penal.

Outrossim, as alegações da parte Impetrante quando alega que a instauração do incidente de insanidade gera risco à liberdade do Paciente ou seria capaz de gerar risco a sua segurança jurídica, devem ser totalmente rechaçadas.

Isso porque a informação de que o Paciente, supostamente, possui doença psiquiátrica veio de sua própria irmã, a qual enviou a Promotoria de Justiça documentos que indicam que o Acusado possui diagnóstico de esquizofrenia paranoide e faz uso de medicamentos controlados, o que motivou a instauração do incidente de insanidade mental de n. 0005387-67.2022.8.16.0013.

Neste sentido, as alegações da parte Impetrante quando alega a ilegalidade de instauração do incidente de insanidade mental não possui qualquer fundamento jurídico, uma vez que, ao revés dos seus próprios argumentos, o incidente de insanidade mental tem justamente o propósito de garantir que pessoas que não tenham capacidade mental não sejam punidas, garantindo-lhes segurança jurídica, motivo pelo qual, também, deve ser indeferido.

Diante do exposto, havendo elementos mínimos de autoria e materialidade, aptos a justificar a propositura da ação penal, resta inviável, ao menos por ora, a suspensão do processo movido em face do Paciente, o qual deve prosseguir para se apurar a efetiva responsabilidade do Paciente. Inexistindo qualquer argumento plausível para a suspensão do incidente de insanidade mental de n. 0005387-67.2022.8.16.0013.

Extrai-se da denúncia (fls. 59/60 - apenso 1):

“No dia 04 de agosto de 2020, por volta das 08h50min, em via pública, mais precisamente na Rua Baldur Magnus Grubba, nas proximidades do numeral 1279, neste Município e Comarca de Curitiba/PR, o denunciado ANTONIO WAGNER DE OLIVEIRA, com vontade e consciência, ciente da ilicitude de sua conduta, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, trazia consigo, com fins de comercialização e para consumo de terceiros, **16 (dezesseis) invólucros plásticos da substância entorpecentes análoga à ‘cocaína’, pesando 4,6g (quatro vírgula seis gramas), todas já divididas, embaladas e prontas para a venda,** substância esta que determina dependência física e/ou psíquica, proscrita em todo o território nacional, consoante regulamentação da Portaria SVS/MS n.º344/987 (cf. auto de exibição e apreensão de seq. 6.1, p. 04 e auto de constatação provisório de seq. 6.2).

Consta dos autos que uma equipe realizava patrulhamento pela região, quando avistou o acusado ANTONIO em atitude suspeita, que ao perceber a viatura policial, arremessou um pacote plástico de cor branca.

Realizada a abordagem, na posse de ANTONIO, foi encontrado 01 (um) invólucro de ‘cocaína’ e, no local em que ele dispensou o pacote plástico, foi localizado o restante da droga.”

Conforme a jurisprudência desta Corte Superior, o "trancamento de ação penal por meio da impetração de *habeas corpus* é medida de exceção, somente admitida se

evidenciadas, sem necessidade de dilação probatória, a falta de indícios mínimos de materialidade e autoria, a absoluta falta de justa causa, a evidente atipicidade da conduta ou a ocorrência de causa de extinção da punibilidade". (AgRg no RHC n. 161.527/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 8/8/2022.)

Ao que se tem, o Tribunal de origem decidiu que o trancamento da ação penal seria prematuro, tendo em vista que a quantidade de droga, especialmente deletéria, seria razoável, destacando que estava embalada individualmente, e que o recorrente foi preso em local conhecido como ponto de tráfico, destacando ser "evidente a necessidade de ação penal para apuração dos fatos ocorridos" e que averiguar se a conduta melhor se amolda ao art. 28 da lei de drogas demandaria análise de prova, inadmissível na via do *habeas corpus*, além de que "não constitui argumento suficiente para o trancamento da ação penal".

No caso, consta dos autos que a abordagem se deu durante patrulhamento de rotina, tendo em vista que o recorrente demonstrou nervosismo ao avistar os policiais, arremessando um pacote plástico em terreno próximo. Com o recorrente e neste pacote, foram apreendidos um total de 4,6 gramas de cocaína, dividida em porções menores, não havendo notícia de apreensão de altas somas de dinheiro, cadernos de anotações, balança de precisão, relatos testemunhais de comércio, etc.

Todavia, a ínfima quantidade de droga apreendida em local conhecido pela prática de tráfico de drogas não permite distinguir a condição do recorrente como usuário ou traficante. Além disso, não há indicação, na exordial, de que a droga apreendida no dia dos fatos era destinada ao comércio, especialmente por não ter sido o acusado flagrado vendendo ou expondo a droga à venda, bem como por não ter havido apreensão de petrechos típicos de traficância.

Diante das circunstâncias delineadas nas instâncias de origem, infere-se que a forma como foi apreendida a droga não demonstra inequivocamente a sua destinação para a comercialização, além de não afastar a circunstância de ter sido apreendida quantidade não relevante, motivo pelo qual, havendo dúvida razoável, recomenda-se a adoção de interpretação mais favorável ao réu, em homenagem ao princípio da presunção da inocência.

Nesse contexto, embora não se vislumbre, de plano, as hipóteses de trancamento da ação penal por falta de justa causa, já que houve a apreensão de droga

com o paciente, deve a conduta ser desclassificada para o delito previsto no art. 28 da Lei n. 11.343/2006.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso em *habeas corpus* para desclassificar a conduta imputada ao paciente ANTÔNIO ADILSON OLIVEIRA para o delito descrito no art. 28, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, relativamente à Ação Penal n. 0023390-19.2020.8.16.0182/PR.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEXTA TURMA**

Número Registro: 2022/0275127-0

PROCESSO ELETRÔNICO

RHC 170.175 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00053876720228160013 00229459120228160000 002294591202281600001
00233901920208160182 229459120228160000 2294591202281600001
233901920208160182 53876720228160013

EM MESA

JULGADO: 07/02/2023

Relator

Exmo. Sr. Ministro **JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDFT)**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra LAURITA VAZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. JOSÉ ELAERES MARQUES TEIXEIRA

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTONIO ADILSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VINICIUS EDUARDO ECLACHE - PR032716
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

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 SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

A Sra. Ministra Laurita Vaz e os Srs. Ministros Sebastião Reis Júnior, Rogerio Schietti Cruz e Antonio Saldanha Palheiro votaram com o Sr. Ministro Relator.