



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 1062662 - PR(2025/0504759-0)

RELATOR : **MINISTRO CARLOS PIRES BRANDÃO**
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO PARANÁ
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ
PACIENTE : GIOVANE ZACARCHUKA ACOSTA (PRESO)
INTERES. : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de GIOVANE ZACARCHUKA ACOSTA, em que se aponta como autoridade coatora o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARANÁ (Apelação Criminal n. 004531-73.2021.8.16.0196).

Consta nos autos que o paciente foi denunciado pela prática dos crimes tipificados nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, 329 do Código Penal e 129, caput, do Código Penal.

Segundo a exordial, no dia 02/11/2021 o acusado trazia consigo 26 "pinos" de cocaína (18g) e teria agredido um policial militar com socos e chutes durante a abordagem. Em primeiro grau, a Juíza sentenciante julgou improcedente a pretensão punitiva, absolvendo o réu de todas as imputações, com base no do art. 386, inciso VII, Código de Processo Penal. A magistrada destacou inconsistências nos depoimentos policiais, a comprovação da condição de dependente químico do réu e a existência de laudos que atestavam lesões tanto no policial quanto no acusado.

Irresignado, o Ministério Público interpôs recurso de apelação, pugnando pela desclassificação do tráfico para o ilícito do art. 28 da Lei de Drogas, silenciando quanto às absolvições pelos crimes de resistência e lesão corporal.

O Tribunal de origem, contudo, conferindo efeito devolutivo amplo ao recurso ministerial, deu-lhe provimento para condenar o paciente pelos três crimes inicialmente imputados. A pena foi fixada em 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, mais 4 (quatro) meses e 16 (dezesesseis) dias de detenção, em regime inicial fechado. O acórdão transitou em julgado em 14/11/2024.

Neste writ, a Defensoria Pública aponta: a) nulidade por ofensa ao princípio do Defensor Público Natural, ante a nomeação de dativo para contrarrazões; b) ilicitude das provas por violência policial; c) ofensa ao princípio da disponibilidade do recurso e do do tantum devolutum quantum appellatum; e d) ausência de provas para a condenação do paciente por tráfico de drogas.

Requer, em liminar e no mérito, a anulação de todos os atos processuais praticados após a interposição do recurso de apelação pelo Ministério Público, com a reabertura de prazo para apresentação das contrarrazões recursais, expedindo-se alvará de soltura em favor do paciente.

Em atenção ao princípio da eventualidade, pleiteia a declaração de ilicitude das provas obtidas mediante violência policial (agressões físicas), com a consequente absolvição do réu, nos termos do art. 386, inciso VII, do CPP. De modo sucessivo, pede o restabelecimento da sentença absolutória quanto ao crime de tráfico de drogas ou desclassificação para posse para consumo pessoal.

Liminar indeferida às fls. 869/871.

Informações prestadas às fls. 878/907.

Parecer ministerial de fls. 912/915 opinando pela concessão da ordem para desclassificar a conduta.

É o relatório.

Esta Corte - HC n. 535.063/SP, Terceira Seção, relator Ministro Sebastião Reis Junior, julgado em 10/6/2020, DJe de 25/8/2020 - e o Supremo Tribunal Federal - AgRg no HC n. 180.365/PB, Primeira Turma, relatora Ministra Rosa Weber, julgado em 27/3/2020, DJe de 02/4/2020, e AgRg no HC n. 147.210/SP, Segunda Turma, relator Ministro Edson Fachin, julgado em 30/10/2018, DJe de 20/2/2020 - pacificaram a orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado.

No caso em tela, o recurso cabível contra acórdão do Tribunal de origem que denega a ordem no habeas corpus é o recurso ordinário, consoante dispõe o art. 105, II, "a", da Constituição Federal. Assim, a fim de que não se desvirtue a finalidade dessa garantia constitucional, o habeas corpus não pode ser utilizado como substituto de recurso próprio.

Dessa forma, passo à análise das razões da impetração, de forma a verificar a ocorrência de flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus de ofício.

Inicialmente, consigno, adotando como fundamento a manifestação ministerial que "o Tribunal de Justiça do Paraná violou frontalmente o princípio tantum

devolutum quantum appellatum ao condenar o paciente por crimes sobre os quais o órgão acusatório já havia manifestado conformidade com a absolvição. A atuação do tribunal, ao agravar a situação do réu para além do pedido recursal ministerial, configura julgamento ultra petita e usurpação da função acusatória, ofendendo a coisa julgada e o sistema acusatório. Ademais, resta configurada a nulidade por cerceamento de defesa, uma vez que o Tribunal de origem nomeou um defensor dativo para apresentar contrarrazões ao recurso, ignorando a existência de órgão da Defensoria Pública devidamente instalado e com atribuição para atuar perante aquela câmara. A preterição do Defensor Público Natural causou prejuízo concreto, visto que o defensor dativo renunciou ao prazo recursal logo após a condenação, impedindo o acesso do paciente às instâncias superiores em tempo oportuno".

Quanto ao mérito, o crime de tráfico de drogas classifica-se como de delito de ação múltipla (ou de conteúdo variado), motivo pelo qual basta para sua configuração a prática de algum dos núcleos verbais previstos no caput do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 – importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar –, não havendo nenhuma exigência de que a droga seja efetivamente colocada em circulação ou de que haja a destinação comercial da substância.

A Lei n. 11.343/2006, embora não estabeleça parâmetros rígidos para a diferenciação entre as figuras do usuário e a do traficante, estabelece em seu art. 28, § 2o, premissas básicas a serem perquiridas pelo julgador, in verbis:

Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

[...]

§ 2o Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.

No caso, o Tribunal de origem concluiu pela condenação pelo crime de tráfico de drogas com fundamento, basicamente, na apreensão do entorpecente em posse do paciente, além da quantia de R\$ 89,00 (oitenta e nove reais).

No entanto, além de não ter sido expressiva a quantidade de droga apreendida – 18g (dezoito grammas de cocaína) –, o acusado não foi flagrado em ação de comercialização da droga, possuindo ainda histórico de internações em decorrência do uso da substância.

Além disso, não foi arrestado com ele nenhum outro objeto indicativo de que a droga encontrada pudesse ser destinada ao tráfico

Em hipóteses semelhantes já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGA. APREENSÃO EM LOCAL CONHECIDO COMO PONTO DE TRÁFICO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DE SUA DESTINAÇÃO PARA A COMERCIALIZAÇÃO. INTERPRETAÇÃO MAIS RAZOÁVEL AO RÉU. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A forma como foi apreendida a droga, cuja quantidade não é relevante (7,8 gramas de crack), em local conhecido como ponto de tráfico, não demonstra inequivocamente a sua destinação para a comercialização, motivo pelo qual, considerando-se o princípio da presunção de inocência, deve ser adotada a interpretação mais razoável ao réu, com a desclassificação da conduta delituosa descrita no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 para o tipo penal previsto no art. 28 do referido diploma legal.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 2.017.772/SC, rel. Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 23/3/2023, DJe de 27/3/2023).

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.

3. O fato de que as drogas estavam fracionadas e embaladas na forma típica de venda não prova que o entorpecente se destinava ao comércio ilícito. Ora, por imperativo lógico, se a porção é vendida de forma fracionada e embalada, é porque também é comprada nesse estado, de modo que pode ser encontrada nessa condição tanto na posse de um usuário quanto na de um traficante. Pelo mesmo raciocínio, a circunstância de o local ser conhecido pela venda de drogas não autoriza presumir que todo indivíduo ali encontrado com entorpecentes seja traficante, uma vez que ponto de venda é também ponto de compra. Igualmente, a pequena quantia de dinheiro encontrada não basta para demonstrar a traficância, porque é plenamente possível e até plausível que usuários de drogas tenham dinheiro consigo.

4. Nada impede que um portador de 6 g de cocaína e 5,36 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).

[...]

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 850.846/AM, rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/12/2023, DJe de 14/12/2023).

Desse modo, a ausência de diligências investigatórias que apontem, de maneira inequívoca, para o exercício da traficância, evidencia que a conclusão a respeito de sua conduta decorreu de avaliação subjetiva não amparada em substrato probatório apto a corroborar a acusação, na forma em que foi imputada ao paciente, além de ter sido obtida em desrespeito à integridade física do acusado, não podendo sustentar uma condenação em seu desfavor.

Ante o exposto, diante da manifesta ilegalidade, concedo de ofício a ordem, a fim de desclassificar a conduta imputada ao paciente para o delito descrito no art. 28, caput, da Lei n. 11.343/2006, ficando o juízo de origem incumbido de especificar as sanções nele cominadas, como entender de direito.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 11 de fevereiro de 2026.

Ministro Carlos Pires Brandão
Relator