



174

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal

APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0028045-85.2008.8.17.0001 (0232520-8)
COMARCA: RECIFE
VARA: 2ª VARA DE ENTORPECENTES
APELANTE: ADEILTON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO: BEL. LUIZ GONZAGA DOS SANTOS
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO
ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL
PROCURADORA: DR. ELEONORA DE SOUZA LUNA

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. INEXIGIBILIDADE DE FIM DE MERCÂNCIA. CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA. TESTEMUNHOS FIRMES E COERENTES. APELO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.

1. A materialidade do crime se encontra comprovada através dos laudos periciais acostados aos autos, os quais constatarem a presença do princípio ativo responsável pela toxicidade da droga apreendida;
2. A autoria do delito previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06 restou demonstrada, não se podendo falar em insuficiência de provas. Até porque não há qualquer irregularidade no fato de os policiais que participaram das diligências serem ouvidos como testemunhas, tendo seu depoimento a normal credibilidade dos testemunhos em geral.
3. Apelo a que se nega provimento de forma uníssona.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0028045-85.2008.8.17.0001 (0232520-8)**, no qual figuram como apelante **Adeilton Gomes dos Santos** e apelado o **Ministério Público do Estado de Pernambuco**, ACORDAM os Desembargadores componentes da



175

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal

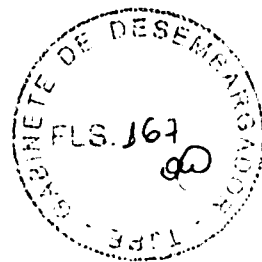
Terceira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça de Pernambuco, à unanimidade de votos, em **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e votos anexos, que passam a integrar este aresto.

Recife, 23/09/2014

Cláudio
Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Relator



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal



APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0028045-85.2008.8.17.0001 (0232520-8)
COMARCA: RECIFE
VARA: 2ª VARA DE ENTORPECENTES
APELANTE: ADEILTON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO: BEL. LUIZ GONZAGA DOS SANTOS
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO
ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL
PROCURADORA: DR. ELEONORA DE SOUZA LUNA

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Apelação Criminal interposto por **Adeilton Gomes dos Santos**, qualificado nos autos, em face da sentença de fls. **130/132**, na qual foi condenado às penas de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do crime de tráfico ilícito de entorpecentes, delito tipificado no art. 33, *caput*¹, da Lei 11.343/06.

Relata a denúncia que o apelante foi preso em flagrante delito no dia 17 de julho de 2008, na Travessa do Amorim, nº 72, no Bairro do Recife (Recife Antigo), onde funciona a "Pensão de Dona Pereira", trazendo consigo, dentro de um estojo de batom, 40 (quarenta) pedras da substância vulgarmente conhecida como "crack", prontas para o consumo e destinadas ao tráfico ilícito.

¹ Art. 33. 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: Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal



Narra ainda a inicial acusatória que policiais militares receberam informações de um transeunte sobre a existência de comercialização de drogas naquela localidade, e ao se dirigirem ao estabelecimento, constataram a veracidade da informação.

Ao ser abordado pelos milicianos, o acusado confessou a prática delitiva afirmando que adquirira o entorpecente na Favela João de Barros, pelo valor de R\$ 150, 00 (cento e cinquenta reais), alegando que a droga seria compartilhada com uma prostituta conhecida por "Cida", a quem seria entregue uma parte das referidas pedras de crack, evidenciando assim a traficância.

Interposto o recurso de **fl. 136**, cujas razões estão acostadas às **fls. 138/140**, o Apelante pugna pela absolvição, aduzindo que não restou demonstrado sua condição de traficante, mas sim de mero usuário de entorpecentes.

Às **fls. 156/157**, o Ministério Público Estadual apresentou contrarrazões recursais, onde requer a manutenção da sentença impugnada.

A Procuradoria de Justiça em matéria criminal, em seu parecer de **fls. 160/164**, opinou pelo não provimento do recurso.

O acusado encontra-se em liberdade em cumprimento ao Alvará de Soltura de fl. 89/90.

É o relatório.

À douta revisão.

Recife, 18/10/2011


Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Relator



176

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal

APELAÇÃO CRIMINAL Nº: 0028045-85.2008.8.17.0001 (0232520-8)
COMARCA: RECIFE
VARA: 2ª VARA DE ENTORPECENTES
APELANTE: ADEILTON GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO: BEL. LUIZ GONZAGA DOS SANTOS
APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE PERNAMBUCO
RELATOR: DES. CLÁUDIO JEAN NOGUEIRA VIRGÍNIO
ÓRGÃO JULGADOR: TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL
PROCURADORA: DR. ELEONORA DE SOUZA LUNA

VOTO

Visa o apelante, através do presente recurso, afastar a autoria delitiva reconhecida na sentença, pretendendo, portanto, a sua absolvição.

Pois bem.

A materialidade do delito encontra-se devidamente demonstrada através do auto de apresentação e apreensão (fl. 19), pelo laudo provisório de constatação (fl. 23), e pela perícia toxicológica (fls. 52/55), que confirma a natureza ilícita da substância apreendida.

A autoria do crime atribuído ao apelante, por sua vez, é indubitosa.

Os policiais militares, responsáveis pela abordagem, ao serem ouvidos em Juízo (fls. 113/114), confirmaram que receberam informações provenientes do serviço reservado da PMPE, descrevendo que no estabelecimento "Pensão de Dona Pereira" encontrava-se um cidadão traficando drogas. Ao se dirigirem ao local e efetuarem a abordagem, encontraram o entorpecente e a quantia de R\$ 30,00 (trinta reais) em seu poder. Detalhadamente, o Condutor **Edson Gomes da Silva**, asseverou que "*chegou a conversar com o acusado e o mesmo confessou que a mesma* (droga) *seria para venda*" (grifo nosso).

3



17

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virginio
Terceira Câmara Criminal

Por sua vez, o próprio acusado noticiou que o entorpecente seria dividido com uma prostituta de nome "Cida".

Deste modo, resta evidente que o acusado praticou o crime previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/06, mesmo porque tal tipo penal enumera dezoito ações identificadas por diversos verbos ou núcleos do tipo, consumando-se o delito com a prática de qualquer daquelas condutas, por se tratar de crime de perigo abstrato e de ação múltipla, não se fazendo necessária, assim, a demonstração do fim comercial da droga. Nesse sentido:

STJ: PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. TIPO SUBJETIVO. ESPECIAL FIM DE AGIR (FINS DE MERCANCIA). DESNECESSIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE.

I - O tipo previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/06 é congruente ou congruente simétrico, esgotando-se, o seu tipo subjetivo, no dolo. As figuras, v.g., de transportar, trazer consigo, guardar ou, ainda, de adquirir não exigem, para a adequação típica, qualquer elemento subjetivo adicional tal como o fim de traficar ou comercializar. Além do mais, para tanto, basta também atentar para a incriminação do fornecimento (Precedentes).

II - O tipo previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/06, este sim, como *delictum sui generis*, apresenta a estrutura de congruente assimétrico ou incongruente, visto que o seu tipo subjetivo, além do dolo, exige a finalidade do exclusivo uso próprio. (Precedentes).

Recurso especial provido." (REsp 1133943/MG. RECURSO ESPECIAL 2009/0131067-5. Relator: Ministro FELIX FISCHER. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 06/04/2010. Data da Publicação/Fonte: DJe 17/05/2010)

Assim, as perícias constantes dos autos, os depoimentos prestados pelos policiais e as declarações do próprio Recorrente não deixam qualquer dúvida acerca da existência do crime e da autoria.

Ademais, as declarações dos policiais são firmes e coerentes, não havendo qualquer prova de que sejam produtos de uma "armação", como



148

Poder Judiciário
Tribunal de Justiça de Pernambuco
Gabinete do Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Terceira Câmara Criminal

quer fazer crer a defesa, podendo tais testemunhos servir de base para o convencimento do julgador.

Nesse contexto, acertada é a condenação imposta ao acusado, não merecendo ser reformada.

Ante o exposto, **voto para negar provimento ao apelo**, mantendo a condenação em todos os seus termos.

É o voto.

Recife, 23/09/2014


Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
Relator



0065
179

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Terceira Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0232520-8	
COMARCA:	Recife – 2ª Vara de Entorpecentes
APELANTE:	ADEILTON GOMES DOS SANTOS
APELADO:	Ministério Público Estadual
PROCURADORA:	Drª. Eleonora de Souza Luna
RELATOR:	Des. Cláudio Jean Nogueira Virgínio
REVISOR:	Des. Nivaldo Mulatinho Filho

VOTO DE REVISÃO

Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo Bel. Luiz Gomes dos Santos, em favor de **ADEILTON GOMES DOS SANTOS**, qualificado às fls. 02, contra a Sentença de fls. 130/132v, proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Entorpecentes do Recife - PE, datada de 24/09/2010, que o condenou à pena de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, pelo delito de tráfico ilícito de entorpecentes (Art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06).

Em síntese, narra a Denúncia de fls. 02/04 que, no dia 17.07.2008, em horário não esclarecido, na Travessa do Amorim, n. 72, Bairro do Recife (Recife Antigo), onde funciona a "Pensão de Dona Pereira", Policiais Militares flagraram o denunciado **ADEILTON GOMES DOS SANTOS** trazendo consigo, dentro de um estojo de batom, 40 (quarenta) pedras da droga conhecida como crack, prontas para o consumo e destinadas ao tráfico ilícito, além de R\$ 30,00 (trinta reais) em espécie.

Ainda segundo a Exordial, os policiais militares EDSON GOMES DA SILVA, TÉRCIO SALES DA SILVA e NADILSON CAVALCANTI DE SOUZA, todos lotados no CIPMOTO/ROCAM, estavam realizando rondas na aludida localidade quando foram informados por um popular de que ali próximo uma pessoa estaria comercializando drogas. As informações davam conta, inclusive, das características físicas da pessoa que estava traficando o entorpecente. Ato contínuo, os referidos policiais, em conjunto com integrantes do serviço reservado da PMPE, empreenderam diligências, quando avistaram o denunciado ADEILTON, e ao efetuarem a abordagem do mesmo encontraram em seu poder as pedras de crack referidas, além da quantia de R\$ 30,00 (trinta reais) em espécie, provavelmente fruto do comércio ilegal. Após, ele



180

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Terceira Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho

denunciado foi levado até à delegacia, tendo revelado que tinha adquirido a droga na favela João de Barros, em Santo Amaro, de uma pessoa, a qual não revelou sua identidade, e teria pago a quantia de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), pelo entorpecente. Revelou, ainda, que a referida droga seria compartilhada com uma prostituta conhecida por Cida.

No Arrazoadado Recursal de fls. 137/140, o Causídico subscritor assegura que a quantidade de droga apreendida em poder do réu é insuficiente para caracterizar o delito de tráfico, devendo o crime ser desclassificado para o constante no Art. 28 da Lei 11.343/06.

Nas Contrarrazões de fls. 156/157, o Ministério Público opinou pelo improvimento do recurso, mantendo-se a sentença em todos os seus termos.

Nesta instância, a douta Procuradoria de Justiça, na pessoa da Dr^a. Eleonora de Souza Luna manifestou-se pelo não provimento do Apelo (fls. 160/164).

O recurso não merece ser acolhido.

São vários os elementos constantes nos autos que indicam a efetiva traficância por parte do Réu, senão vejamos. Primeiramente, e na forma determinada pela legislação, deve-se atentar para a quantidade e natureza da droga apreendida. Assim, em se tratando de 40 (quarenta) pedras de Crack, prontas para o consumo e acondicionada em um estojo de batom, bem como a quantia de R\$ 30,00 (trinta) reais em espécie, torna-se inaceitável e completamente incompatível com a realidade, a alegação defensiva.

Nesse sentido versou a douta Procuradoria de Justiça: *"Embora tenha firmado em juízo e perante a autoridade policial, ser apenas usuário de drogas, saliente-se que o mesmo foi flagrado na posse de quantidade elevada de crack (quarenta pedras), fato que configura a atividade criminosa, afastando a condição de simples usuário, considerando o efeito devastador da referida droga"* (fls. 162).

Para que ocorra a pretensa desclassificação é necessário que haja a demonstração do elemento subjetivo que compõe o tipo penal presente no artigo 28 da Lei 11.343/06, qual seja a intenção de ter consigo a droga para consumo próprio, pois é



181

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Terceira Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho

este justamente o elemento que diferencia tal tipo penal daquele previsto no artigo 33 da mesma lei.

No caso em questão, não ficou demonstrado que a conduta do Réu deva ser desclassificada para a de consumo próprio.

A Lei 11.343/06 traz no §2º, do artigo 28, os parâmetros a serem observados pelo julgador para aferir se a droga realmente era destinada a uso pessoal, *in verbis*:

"§ 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".

Cumpre-nos observar que o fato de uma pessoa ser dependente, não significa, por si só, que ela não pratique também tráfico, neste sentido:

"Para caracterizar o crime de tráfico de drogas não é necessária a efetiva prática de atos de mercancia, bastando que o agente traga consigo a substância entorpecente, cuja destinação comercial se pode aferir pela quantidade e forma de acondicionamento. A simples alegação de que o réu possuía a droga para seu exclusivo uso, por si só, não constitui motivo para a descaracterização do tráfico porque nada impede que o usuário, ou dependente, seja também traficante". (Tribunal de Justiça do Paraná - 3ª Câmara Criminal - Apelação Criminal nº 419512-2 - Rel. Rogério Coelho - julg. em 13.12.2007).

VICENTE GRECO FILHO e JOÃO DANIEL RASSI lecionam que "o traficante pode também ser viciado e, concomitantemente, guardar ou trazer consigo para uso próprio e para a disseminação do vício; por outro lado, o viciado também pode ser instrumento de difusão do mal, quando fornece a droga a outrem comercialmente. Em ambas as hipóteses acima referidas, prevalecerá o delito mais grave, ficando absorvido o delito do artigo agora comentado (art. 28). Tanto no caso de um traficante que traz consigo a droga para uso próprio como no caso de alguém que, trazendo originariamente para uso próprio, vem a desviar essa destinação, fornecendo-a a outrem, o bem jurídico atingido é a saúde pública em sua forma substancialmente mais grave, não podendo o que dissemina o vício beneficiar-se, arguindo sua



102

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Terceira Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho

condição de usuário da droga (...)" (in Lei de drogas anotada: Lei n.11.343/2006. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 46-47).

O policial militar EDSON GOMES DA SILVA, à fl.113, disse que *"participou da abordagem do acusado, a qual ocorreu dentro da Pensão de Dona Pereira; (...) que o acusado estava sozinho dentro do quarto; que chegou a conversar com o acusado e o mesmo confessou que a mesma seria para venda; (...) não percebeu nenhuma movimentação de pessoas com a finalidade de adquirir drogas dentro da pensão ao acusado; não se lembra se ele falou se a droga seria dividida com uma prostitutas; R\$30,00 também foram apreendidos em poder do acusado".*

O acusado ADEILTON GOMES DOS SANTOS em Juízo (fl. 118), confirmou a apreensão da droga feita pelos policiais militares, todavia, disse que a mesma *"se destinava ao seu uso pessoal, bem como de uma amiga".*

O policial TÉRCIO SALES DA SILVA, por sua vez, declara à fl. 114, que *"ao chegarem a uma pensão foi indicado o local onde se encontrava o indiciado e ao baterem na porta do quarto como sendo a do quarto do acusado, perceberam o acusado tentando se livrar da droga que se encontrava num estojo de batom ou porta-batom".*

Cumpra ainda registrar que o crime de tráfico de entorpecente previsto no Art. 33, da Lei 11.343/2006 compreende diversas condutas que se consideram ilícitas e não somente a comercialização da droga, bastando, para caracterização do tipo, que o agente incorra em qualquer das ações ali relacionadas, por exemplo, **adquirir**, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, **guardar**, **entregar a consumo** ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Dessa feita, não há como desclassificar o crime de tráfico para uso de drogas, como requer a Defesa.

Assim, estando a materialidade do delito comprovada pelas perícias de fls. 19 e 75/81, a autoria também se comprovou a partir dos fatos acima narrados.

Por todo o exposto, e em consonância com a douta Procuradoria de Justiça, **nego provimento ao Recurso de Apelação.**



183

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
Terceira Câmara Criminal
Gabinete do Desembargador Nivaldo Mulatinho Filho

É como voto.

Recife, 23 de setembro de 2014.

Des. Nivaldo Mulatinho Filho - Revisor