

**Tráfico de drogas - Crime permanente - Flagrante  
- Violação de domicílio - Inocorrência - Valoração  
da prova - Desclassificação - Crime de uso -  
Impossibilidade**

Ementa: Apelação. Tráfico. Nulidade do flagrante. Violação de domicílio. Crime permanente. Inocorrência. Art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06. Desclassificação. Crime de uso. Impossibilidade.

- Sendo o crime de tráfico de drogas crime permanente, enquanto o agente portar ou mantiver em depósito substância entorpecente estará ele em estado de flagrante delito e, nessa condição, o ingresso em sua residência com a apreensão do objeto do crime não ofende o disposto no art. 5º, inciso XI, da CR/88.

- Restando evidenciado no caderno probatório que a droga apreendida não teria como fim o próprio consumo do agente, impossível operar na presente hipótese a desclassificação para o crime de uso - art. 28 da Lei 11.343/06.

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0672.08.309523-8/001 -  
Comarca de Sete Lagoas - Apelante: Waldir Miguel de Faria - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: DES. VIEIRA DE BRITO**

**Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 23 de julho de 2009. - *Vieira de Brito* - Relator.

**Notas taquigráficas**

DES. VIEIRA DE BRITO - Waldir Miguel de Faria fora denunciado pelo Órgão Ministerial às f. 02/03, como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Quanto aos fatos, narra a exordial que,

[...] na noite de 10 de outubro de 2008, por volta das 20h00min, na Av. José Sérvulo Soalheiro, nesta cidade, possuía e trazia consigo 3 (três) tabletes de maconha, com destinação comercial.

O denunciado foi surpreendido pela polícia em flagrante, no momento em que circulava na motocicleta CBX200, placa GYY-2676, bem de que tinha a posse para a distribuição de droga a usuários na região.

Além da droga referida, o denunciado, nas mesmas circuns-

tâncias, possuía e tinha em depósito, no interior de sua residência, na R. Zínea, 433, Bairro Montreal, cinco tabletes de maconha dentro da geladeira, além de cinco invólucros dentro do armário, prontos para comércio no varejo [...].

Processado o apelante, encerrada a instrução, foi a denúncia julgada procedente, para condená-lo à pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, em regime fechado (f. 167/171).

Inconformada com o teor da decisão primeva, apelou a defesa às f. 167/171, arguindo, em preliminar, nulidade da prisão em flagrante do acusado. No mérito, pugnou pela absolvição e/ou desclassificação para o crime do art. 28 da Lei 11.343/06.

Contrarrrazões apresentadas, pugnou o *Parquet* pelo conhecimento e desprovemento do recurso manejado (f. 193/198), o que foi secundado pela douta PGJ, às f. 203/206.

É o sucinto relatório.

Conheço do recurso, presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de sua admissibilidade.

I - Preliminar de nulidade da prisão em flagrante.

*Ab initio*, passo ao exame da preliminar armada pela defesa, em que se alega nulidade da prisão em flagrante do acusado, sob a alegação de que a prova colhida pela polícia é ilícita, uma vez que fora obtida em decorrência de violação de domicílio.

Razão não assiste à defesa.

Em exame dos autos, afere-se que o apelante fora abordado em via pública pela Polícia Militar, momento em que, ao ser-lhe dada busca pessoal, os milicianos lograram êxito em encontrar entre suas vestes 3 (três) tabletes prensados de maconha. Ato contínuo, os militares dirigiram-se à residência do acusado, onde, após terem a entrada franqueada, arrecadaram mais maconha e sementes desta mesma substância.

Vê-se dos autos que os policiais tiveram permissão para entrar na casa do apelante, não se dando, portanto, a entrada, de forma autoritária e com violação de domicílio.

Lado outro, o crime de tráfico de drogas é permanente, isto é, protraí sua consumação no tempo. Por conseguinte, enquanto estava mantendo em depósito substância entorpecente em sua morada, estaria ele em situação de flagrância, sendo prescindível nesta hipótese autorização dos moradores para adentrar no referido logradouro, segundo a excepcionalidade do inciso XI do art. 5º da Constituição Federal, senão, vejamos:

Art.5º [...]

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

Sobre o presente tema assim vêm se manifestando nossos tribunais, *in verbis*:

Criminal. HC. Tráfico de entorpecentes. Nulidade. Prova ilícita. Invasão de domicílio. Crime permanente. Flagrante. Exceção constitucional. Ilegalidade não demonstrada. Ordem denegada.

I. Hipótese em que se sustenta a nulidade do acórdão que manteve a condenação do paciente, ao argumento de que a prova colhida seria ilícita, posto que sua obtenção teria ocorrido com invasão de domicílio e à noite.

II. A Carta da República, em seu art. 5º, inciso XI, assegura a inviolabilidade do domicílio, mas excepciona as hipóteses de prisão em flagrante, desastre, prestação de socorro ou determinação judicial.

III. Caracterizado o delito de tráfico de entorpecentes, cuja permanência lhe é própria, podem os agentes públicos adentrar o domicílio do suspeito, independentemente de mandado judicial, para reprimir e fazer cessar a ação delituosa. Precedentes.

IV. Ordem denegada. (STJ, HC 39082/RS, Relator Ministro Gilson Dipp, DJ de 07.03.05, p. 311).

Dessarte, como se vê, não se constata *in casu* qualquer irregularidade na prisão em flagrante do denunciado, razão pela qual rejeito a prefacial erigida.

II - Do mérito.

Não merece guarida o pleito desclassificatório.

Em minuciosa análise do caderno processual, tenho que o pedido de desclassificação não merece guarida, visto que emerge clara à vista do material probatório trazido aos autos a prática pelo apelante da infração penal descrita no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Interrogado às f. 142/143, o acusado confessou em parte os fatos descritos na denúncia, afirmando que as substâncias consigo encontradas e as que mantinha em depósito em sua residência não tinham como fim a mercancia, mas seriam para seu próprio consumo.

A despeito da afirmativa do acusado de que a droga arrecadada era para seu próprio consumo, tenho que credibilidade não merece sua assertiva, haja vista que grande fora a quantidade de maconha arrecadada, não se podendo dizer que toda a substância apreendida seria por ele consumida.

Ademais, afigura-se estranho dizer que uma pessoa que já possuía certa quantidade de droga em sua residência e, como disse, para seu próprio consumo, iria comprar sem necessidade mais 3 (três) tabletes da mesma substância, colocando-se desnecessariamente em situação de risco.

Em resumo, do modo como se deram os fatos e da grande quantidade de droga apreendida, não me resta dúvida de que estamos diante de um notório e típico caso de tráfico de drogas, subsumindo a conduta do acusado ao tipo penal do art. 33 da Lei Antitóxicos, não se podendo, portanto, falar na hipótese em desclassificação para o crime do art. 28 da Lei 11.343/06.

Dessarte, é de se notar que a prova trazida aos autos é forte o suficiente para firmar um juízo de reprovação em desfavor do denunciado, uma vez que os indícios que pesam contra o mesmo ultrapassam o umbral da dúvida razoável, restando incontroversa a

prática por ele da infração descrita no art. 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

Assim, tenho que a tese desclassificatória não merece acolhimento e, tampouco, a tese absolutória.

Isso posto, mediante tais considerações, rejeito a preliminar de nulidade levantada pela combativa defesa e, no mérito, nego provimento ao recurso, para manter intacta a decisão ora vergastada.

Custas, *ex lege*.

É como voto.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES RENATO MARTINS JACOB e JOSÉ ANTÔNIO BAÍA BORGES.

*Súmula* - REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

...