

**TRÁFICO DE ENTORPECENTES - MATERIALIDADE - AUTORIA - VALORAÇÃO DA PROVA -
CONDENAÇÃO - CAUSA DE AUMENTO DE PENA - ASSOCIAÇÃO EVENTUAL -
INAPLICABILIDADE - USO DE ENTORPECENTE - PENA ALTERNATIVA -
RETROATIVIDADE DA LEI 11.343/2006**

Apelação criminal. Tráfico ilícito de entorpecentes. Autoria e materialidade cabalmente demonstradas. Absolvição. Inadmissibilidade. Condenação mantida. Associação eventual. Nova Lei de Tóxicos. Decote. Ajuste das sanções. Penas do co-réu não-apelante. Incidência da Lei nº 11.343/2006. Necessidade de adequação. Recurso parcialmente provido.

- Se todas as provas são irrefutáveis, dando como certo e inquestionável o tráfico de entorpecentes, não merece reparos a sentença, hipótese que torna o pleito de absolvição impossível de acolhimento.

- Não estando prevista na nova lei a majorante aplicável em caso de associação eventual para o tráfico, que passou a ser tratada como crime autônomo (art. 35), o acréscimo imposto deve ser decotado, uma vez que a legislação recém-introduzida possui aplicação imediata, significando situação mais benigna ao acusado, consoante disciplina o art. 2º do Código Penal.

- As penas do co-réu não-apelante estão a merecer retificação, de ofício, ante a incidência da neófitia Lei de Tóxicos (nº 11.343/2006), que, por ser mais benigna ao agente, no tocante às sanções do delito de consumo pessoal de drogas, possui aplicação imediata, conforme o disposto no art. 2º, parágrafo único, do Código Penal.

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1.0672.06.205004-8/001 - Comarca de Sete Lagoas - Apelante: Luiz Carlos de Castro Abreu - Apelado: Ministério Público do Estado de Minas Gerais - Relator: Des. EDUARDO BRUM

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 1ª 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, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL E, DE OFÍCIO, ALTERAR A SENTENÇA COM RELAÇÃO AO CO-RÉU NÃO-APELANTE, À UNANIMIDADE.

Belo Horizonte, 27 de março de 2007. - *Eduardo Brum* - Relator.

Notas taquigráficas

O Sr. Des. *Eduardo Brum* - Luiz Carlos de Castro Abreu, Poliana Martins dos Santos e Walison Gouveia Barrado, qualificados, foram denunciados perante o Juízo da Vara Criminal e de Menores da Comarca de Sete Lagoas, como incurso nas disposições dos art. 12, *caput*, e art. 14, ambos da Lei nº 6.368/76, sob a acusação de que, no dia 13 de abril de 2006, por volta das 20h30, em uma residência localizada na Rua Pedra Azul, nº 306, Bairro Boa Esperança, Luiz Carlos mantinha em depósito, para fins de comércio - e com o conhecimento e participação de Poliana -, 93 (noventa e três) pedras de "crack", substância entorpecente de comércio e venda proibidos, capaz de desenvolver dependência química e psíquica.

Consta da exordial que, naquela data, em razão de informações dando conta de que aquele local estava sendo utilizado como ponto de comércio de drogas, policiais militares passaram a monitorar aquela residência, observando que o acusado Walisson e o menor V.F.G.S. nela entravam e saíam constantemente, fazendo inúmeros contatos com pessoas que por ali

passavam. Em conseqüência, o menor V. foi abordado pelos milicianos e com ele foram encontradas duas pedras de "crack", tendo este declarado que obtivera aquele entorpecente no supracitado domicílio, onde o increpado Luiz Carlos reside.

Diante de tal fato, os milicianos dirigiram-se até a aludida residência, local onde Walison foi abordado, e também mantinha sob sua posse duas outras pedras de "crack", bem como R\$72,00 (setenta e dois reais) em dinheiro.

Após isso, a Polícia Militar iniciou busca na casa de Luiz Carlos, vindo a encontrar, atrás de um guarda-roupas, a quantia de R\$1.400,00 (hum mil e quatrocentos reais) e dois aparelhos celulares, pertencentes ao acusado Luiz e obtidos com a venda ilícita de entorpecentes.

Ainda em decorrência daquela busca, os militares lograram apreender, dentro das roupas íntimas da menor C.C.A. - irmã do denunciado Luiz Carlos -, 93 (noventa e três) pedras de "crack", psicotrópicos pertencentes ao imputado Luiz Carlos e que lhe foram entregues, para guardar, por Poliana Martins, na tentativa de evitar sua apreensão pelos agentes militares.

Finda a instrução criminal e vindo à luz a r. sentença de f. 182/191, a denúncia foi julgada parcialmente procedente e viram-se os acusados Luiz Carlos de Castro e Walison Barrado absolvidos pelo delito previsto no art. 14 da Lei nº 6.368/76, com fulcro no art. 386, VI, do CPP, e condenados, o primeiro, como incurso nas sanções do art. 12 e art. 18, III, ambos da Lei nº 6.368/76, e o segundo nas iras do art. 16 do mesmo diploma legal, sendo aplicadas, respectivamente, as penas de 5 (cinco) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão, regime ini-

cialmente fechado, e 93 (noventa e três) dias-multa, arbitrado o valor unitário mínimo legal, e 7 (sete) meses, 15 (quinze) dias de detenção, regime aberto, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, vedada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Poliana Martins, por sua vez, foi absolvida dos crimes estatuídos nos arts. 12 e 14, todos da Lei nº 6.368/76, tendo em vista o disposto no art. 386, VI, do CPP.

Inconformado, apelou o sentenciado Luiz Carlos, requerendo, em síntese, a absolvição, tendo em vista a ausência de provas para sustentar um decreto condenatório (f. 198/199 e 203/212).

A r. decisão transitou em julgado para o denunciado Walison Barrado e para Poliana Martins (f. 219-v.).

O Ministério Público, em ambas as instâncias, manifestou-se pelo desprovimento do apelo (f. 222/230 e 239/242).

Intimações regulares dos acusados (f. 214, 216 e 218), de seu digno patrono (f. 191-v.) e do Órgão Ministerial (f. 191-v.).

Conheço do recurso, atendidos os pressupostos de sua admissibilidade.

A materialidade delitiva restou sobejamente comprovada pelo auto de apreensão (f. 21 - apenso vol. 1), pelo laudo de constatação (f. 29 - apenso vol. 1) e exame toxicológico definitivo (f. 65 - apenso vol. 1).

A autoria ressaí igualmente indubitosa.

Quando do inquérito policial, o apelante declarou que já foi usuário. No entanto, negou envolvimento com o tráfico ilícito de entorpecentes. Disse que apenas assumiu a propriedade da droga apreendida em sua residência, com o intuito de que seus familiares não ficassem presos. Acrescentou, ainda, que a sua irmã C. é que estava guardando os psicotrópicos em seu domicílio para um traficante, o qual não pôde declinar o nome, pois tinha medo de que

ele pudesse matar a sua família ou ele próprio (f. 41/42 - apenso vol. 1).

Em Juízo, o suplicante novamente negou o comércio ilícito de entorpecentes e declarou-se perseguido pelos Policiais Militares, alegando que é acusado de tudo o que tem acontecido referente à droga (f. 127/129 - vol. 1).

Poliana Martins dos Santos, esposa do recorrente, informou que as pedras de "crack" foram encontradas na casa onde residem, dentro das roupas de C. Disse, outrossim, que um número considerável de pessoas iam até a sua residência procurando pela sua cunhada C. (f. 43/44 - apenso - vol. 1 e f. 134/136 - vol. 1).

No entanto, C.C.A., na companhia de seu patrono, declarou extrajudicialmente:

Que sua cunhada Poliana falou que havia droga debaixo do banco na varanda e pediu para a informante esconder (...); que colocou os papéletes na dobra de sua calça e quando a policial mandou tirar a roupa e balançou a calça os papéletes caíram (...); que os papéletes de droga eram de seu irmão Luizinho, que é traficante de drogas (...); que o Luizinho vende droga na esquina (...); que nunca vendeu drogas para Walison e também não é traficante de drogas; que o único erro que cometeu foi ter escondido a droga para beneficiar o seu irmão, atendendo pedido de Poliana (f. 13/15 - apenso vol. 1).

Já na fase judicial, C., ao ser interrogada pelo MM. Juiz *a quo*, ratificou sua delação extrajudicial por duas vezes. Contudo, ao olhar para seu advogado, resolveu alterar a sua versão, alegando que um homem lhe ofereceu um trabalho para guardar alguns pacotes de drogas, sendo certo que cada dia ele mandava uma pessoa buscá-las e, por semana, pagava-lhe cinquenta reais. Mais adiante, disse que esse homem se chamava Chiquinho e que não chegou a receber a quantia prometida por ele (f. 137/138 - vol. 1).

Ione Ferreira de Castro Abreu, genitora do increpado, em ambas as fases em que foi ouvida, asseverou que seu filho Luiz Carlos, conhecido como Luizinho, tem envolvimento com drogas, e esclareceu ainda que, se algum

entorpecente foi encontrado em sua residência, só poderia pertencer a ele (f. 8/10 - apenso vol. 1 e 141 - vol. 1).

As testemunhas Sílvio Geraldo Bastos Pena e José Maria Teixeira foram unânimes em relatar que presenciaram a apreensão dos psicotrópicos, bem como do dinheiro na residência do apelante (f. 4/7 - apenso vol. 1).

O miliciano Cláudio José Pereira narrou que recebeu informações do serviço de inteligência da Polícia Militar no sentido de que na residência do recorrente havia grande movimentação de pessoas e estaria sendo utilizada para o tráfico de drogas. Afirmou que ali foram apreendidas 93 (noventa e três) pedras de “crack” embaladas com plástico, as quais estavam escondidas dentro da roupa de C., irmã do imputado. Por fim, disse que havia notícias de que Luiz Carlos é responsável pelo comércio de entorpecentes no referido local (f. 2/4 - apenso vol. 1 e 139 - vol. 1).

O usuário Walisson Gouveia, em seu depoimento extrajudicial, confessou que comprou duas pedras de “crack” de C., pelo valor de R\$10,00 (dez reais), acreditando que tal droga só poderia pertencer ao seu irmão Luiz Carlos (f. 10/11 - apenso vol. 1). Todavia, em juízo, Walisson retratou-se dizendo que adquiriu o entorpecente de um indivíduo chamado Orozimbo Macedo (f. 130/133 - vol. 1).

Da mesma forma, o menor V.F.G.S., na etapa extrajudicial, disse:

que prestou depoimentos de livre e espontânea vontade, sem qualquer tipo de coação física ou mental (...); que, nesta data, por volta das 13h, foi até a residência de Luizinho e comprou diretamente dele duas pedras de “crack” (...); que somente compra drogas do Luizinho para seu consumo (grifos nossos) (f. 15/16 - apenso vol. 1).

Porém, em seu interrogatório judicial, o supramencionado usuário contou que nunca havia comprado pedra de “crack” do recorrente. Informou, ainda, que apanhou dos milicianos (f. 142 - vol. 1).

Na Depol, a testemunha Ivan Soares Faria afirmou:

Que, a droga encontrada com C. com certeza é do Luizinho porque ele é traficante de droga (...); que, tem uma semana que trabalha na casa, e via movimento de várias pessoas chamando por Luizinho (f. 12/13 - apenso vol. 1).

De igual modo, na fase judicial, Ivan mudou a sua versão, aduzindo não saber se o recorrente era traficante (f. 140 - vol. 1).

Registre-se que, em que pese não confirmadas na fase judicial, tenho como válidas e críveis as delações dos usuários e de C. como fator para a condenação, tendo em vista a corroboração da prova testemunhal.

E, como bem salientou o culto Magistrado da instância primeva:

apesar de na fase judicial ter havido mudanças de versões, tais se justificam não só pelo temor que os traficantes impõem em testemunhas, como também diante do grau de parentesco de algumas delas, sendo que buscaram covardemente colocar toda a carga na menor C., talvez mesmo pelo fato de esta ser menor (f. 187).

Com efeito, o que se nota é que o apelante tentou imputar a sua irmã C., registre-se menor de idade, a propriedade da droga apreendida. No entanto, o que se verifica é que tal versão restou isolada das provas carregadas aos autos.

Como se vê, a própria genitora do increpado delatou o envolvimento de Luiz Carlos com o tráfico, fato também descrito pelo Policial Militar Cláudio José Pereira.

Destaco, outrossim, que a apreensão das 93 pedras de crack só foi possível graças à diligente operação policial, que logrou êxito em apreendê-las na residência do réu, uma vez que recebida a informação da prática do comércio ilícito naquele local pelo serviço de inteligência da Polícia Militar.

Assim sendo, o conjunto probatório conduz à inexorável certeza moral do envolvimento do apelante com o comércio de drogas.

Como cediço, o tráfico de entorpecentes é um delito de ação múltipla e de conteúdo variado, em que se admitem várias condutas. Praticando uma das condutas elencadas pelo seu tipo, a condenação se impõe.

Demais disso, a prova testemunhal coligida nos autos, a grande quantidade de tóxico encontrada pelos policiais e a sua forma de acondicionamento (noventa e três pedras de crack já embaladas), bem como as circunstâncias em que se deu a apreensão, autorizam a conclusão firme e segura de que procede a acusação.

Desse modo, o acusado praticou o delito previsto no art. 12 da Lei nº 6.368/76, devendo ser mantida a sua condenação.

Registro que o suplicante já foi absolvido do crime estatuído no art. 14 da Lei nº 6.368/76, com fulcro no art. 386, VI, do CPP, consoante o r. *decisum* (f. 188), sendo, portanto, desarraçado o pleito de absolvição daquele delito.

De outra banda, não vislumbro motivos para reduzir as reprimendas fixadas, uma vez que o culto Juiz-Sentenciante analisou a sua dosimetria de forma correta e demonstrou suficientemente as razões de seu convencimento, mormente no que se refere aos motivos pelos quais a pena-base foi fixada em patamar acima do mínimo legal.

Nota-se que o estabelecimento das sanções básicas em montante acima do mínimo cominado deveu-se à reprovação elevada da conduta do recorrente, conforme demonstrado nos autos, além da apreensão de considerável quantidade de entorpecentes e personalidade flagrantemente distorcida. Outrossim, a reincidência foi corretamente reconhecida, consoante a CAC de f. 11/14.

Destaco, entretanto, que a r. decisão está a necessitar de pequeno reparo, considerando-

se a entrada em vigor recentemente - em 9 de outubro de 2006 - da novel Lei de Tóxicos - Lei nº 11.343/06 -, pela qual ficou revogada a causa especial de aumento no tocante à associação eventual, incidente nas penas de todos os sentenciados.

Com efeito, não estando prevista na nova lei a majorante aplicável em caso de associação eventual para o tráfico, que passou a ser tratada como crime autônomo (art. 35), o acréscimo imposto deve ser decotado, uma vez que a legislação recém-introduzida possui aplicação imediata, significando situação mais benigna ao réu, consoante disciplina o art. 2º do Código Penal.

Decoto, portanto, o aumento referente ao art. 18, inciso III, da revogada Lei nº 6.368/76, ficando Luiz Carlos de Castro Abreu condenado, no que se refere ao crime de tráfico ilícito de entorpecente, às penas definitivas de 4 (quatro) anos e 1 (um) mês de reclusão e 70 (setenta) dias-multa, respeitados os percentuais estabelecidos pelo r. *decisum*.

Por derradeiro, de ofício, altero a r. sentença no tocante às reprimendas carcerária e de multa aplicadas ao co-réu não-apelante Walisson Gouveia Barrado, referentes ao delito previsto no art. 16 da Lei nº 6.368/76, pois, considerando que a nova Lei de Tóxicos afastou as penas anteriormente previstas, havendo tão-só sanções alternativas relativamente à posse de drogas para consumo pessoal, deve ser invocada a regra da retroatividade da legislação mais benéfica (art. 2º, parágrafo único, do CP).

Dessarte, atento à análise promovida na singela instância, imponho ao acusado a medida de advertência sobre os efeitos da droga (art. 28, inciso I, da Lei nº 11.343/06), a ser direcionada no Juízo de Execução, decotando, assim, todas as sanções antes infligidas no que concerne ao crime estatuído no art. 16 da Lei nº 6.368/76.

Não é necessária a expedição de alvará de soltura, tendo em vista que Walisson respon-

deu ao processo em liberdade (f. 12 - apenso vol. 1).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso e, de ofício, altero a r. sentença no tocante ao co-réu não-apelante.

Custas *ex lege*.

Votaram de acordo com o Relator os Desembargadores *Judimar Biber* e *Márcia Milanez*.

Súmula - À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO PARCIAL E, DE OFÍCIO, ALTERARAM A SENTENÇA COM RELAÇÃO AO CO-RÉU NÃO APELANTE.

-:-:-