



Número: **0574426-50.2019.8.13.0024**

Classe: **[CRIMINAL] PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTITÓXICOS**

Órgão julgador: **3ª Vara de Tóxicos, Organização Criminosa e Lavagem de Bens e Valores da Comarca de Belo Horizonte**

Última distribuição : **27/04/2021**

Processo referência: **0**

Assuntos: **Tráfico de Drogas e Condutas Afins**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
Ministério Público – MPMG (AUTOR)	
JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR (RÉU/RÉ)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
7462657993	14/12/2021 05:15	Sentença	Sentença



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DE MINAS GERAIS

Justiça de Primeira Instância

Comarca de / 3ª Vara de Tóxicos, Organização Criminosa e Lavagem de Bens e Valores da Comarca de Belo Horizonte

PROCESSO Nº: 0574426-50.2019.8.13.0024

CLASSE: [CRIMINAL] PROCEDIMENTO ESPECIAL DA LEI ANTITÓXICOS (300)

ASSUNTO: [Tráfico de Drogas e Condutas Afins]

AUTOR: Ministério Público - MPMG

RÉU/RÉ: JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR

SENTENÇA

I – RELATÓRIO

Cuidam os presentes de ação penal ajuizada pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS em desfavor de JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR, mediante imputação da prática das condutas previstas no art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, e no art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal.

A peça acusatória está amparada no inquérito policial, de que se destacam: auto de prisão em flagrante delito (ID 3289106576, ff. 2/9); auto de apreensão de drogas e quantia em dinheiro (ID 3289106576, f. 10); boletim de ocorrência (ID 3289106576, ff. 12/13); e termo de audiência de custódia em que convertida a prisão em flagrante do acusado em preventiva para garantia da ordem pública (ID 3289106577, f. 38).

Laudo de constatação definitiva ao ID 3289106578, f. 53, cujo resultado foi positivo para a presença de 170g de lidocaína e tetracaína em 142 invólucros plásticos.

A defesa apresentou pedido de relaxamento de prisão ao ID 3289106578, f. 57, havendo



sido revogada a prisão preventiva conforme decisão de ID 3289106578, f. 60.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DE MINAS GERAIS manifestou-se pelo aditamento de denúncia (ID 3289106578, f. 61-v), sendo apresentada ao ID 3289106579, ff. 62/65, com imputação da conduta do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, e do art. 273, §1º-B, inciso V, do Código Penal.

Decisão que recebeu o aditamento de denúncia ao ID 3289106579, f. 66.

O acusado foi notificado por edital (ID 3289106579, f. 78), havendo apresentado defesa prévia ao ID 3289106579, f. 80, deixando para adentrar ao mérito em sede de alegações finais.

Decisão de recebimento de denúncia, havendo sido decretada a prisão preventiva do acusado para fins de assegurar a aplicação da lei penal, conforme ID 3289106579, ff. 81/82.

Pedido de revogação da prisão preventiva do acusado ao ID 3289106580, ff. 101/103, havendo sido indeferida em razão de subsistirem os fundamentos que ensejaram sua decretação, conforme ID 3289106580, f. 112.

Outra vez, foi apresentado o pedido de revogação da prisão preventiva do acusado e, de forma subsidiária, seu relaxamento (ID 3617873061), quando foi deferido, conforme ID 3797148041.

Citação pessoal do acusado ao ID 6471768028.

Termo de instrução e julgamento ao ID 7085133240, oportunidade em que foram colhidos os depoimentos das testemunhas, sendo o acusado interrogado em seguida.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS ofertou alegações finais ao ID 7236248014, propugnando pela procedência da pretensão parcial, com a condenação do acusado na conduta descrita no art. 33, §1º, inciso I, da Lei n.º 11.343, de 2006.

A defesa de JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR apresentou alegações finais ao ID 7318833130, manifestando-se pela absolvição do acusado e, complementarmente, teceu considerações acerca das circunstâncias de eventual imposição de condenação penal.

Certidão de antecedentes criminais do acusado ao ID 7326853055, indicativo de seus maus antecedentes.

É, em suma, o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

Conforme relatado, a imputação assevera que: *“por aproximadamente 20 minutos, os policiais militares permaneceram observando a movimentação suspeita que ocorria no referido local, em frente a um "churrasquinho". Durante a observação, os militares visualizaram um indivíduo negro, que trajava bermuda jeans e moletom escuro, posteriormente identificado como sendo o denunciado José Carlos, que por diversas vezes era acionado por transeuntes que se deslocavam até aquele local”, de maneira que “em dado momento, os castrenses tentaram fazer a aproximação sem serem notados,*



entretanto, quando já estavam a poucos metros para realizarem a abordagem do denunciado, este percebeu a presença policial e logrou êxito em evadir para dentro de uma residência de nº 1198 que estava com o portão da garagem aberto” (ID 3289106579).

Diante disso, “o denunciado foi perseguido de imediato pelos militares, mas conseguiu subir as escadas da residência, alcançando o segundo andar, que aparentemente estava em construção. Em dado momento, porém, ele pulou da laje para a residência ao lado. Nesse momento, o denunciado arremessou, por cima do muro, uma sacola plástica, que caiu no corredor da residência vizinha, a qual foi arrecadada posteriormente pelo Sargento Renato, que constatou a existência de 100 microtubos plásticos contendo substância de procedência ignorada em seu interior, que estavam acondicionados em saquinhos de “chup-chup” separados de dez em dez” e “durante a busca pessoal realizada no denunciado, foram encontrados no bolso de suas roupas 12 microtubos contendo a mesma substância de procedência ignorada, qual seja, Lidocaína e Tetracaína, além da quantia em dinheiro no valor de R\$ 80,00 em notas trocadas” (ID 3289106579).

Além disso, “os militares, ainda, verificaram o mencionado buraco no muro, ao lado do portão do “churrasquinho”, onde o denunciado mexia enquanto era observado pelos policiais, e ali foi arrecadada, pelo cabo Darwin, a quantidade de 30 pinos de substância de procedência ignorada, qual seja, Lidocaína e Tetracaína, acondicionados em 03 saquinhos de “chup-chup”, com as mesmas características dos demais pinos apreendidos com o denunciado” (ID 3289106579).

Antes de apreciar o mérito, importante tecer considerações iniciais acerca do conflito aparente de normas.

I) Do conflito aparente de normas

A leitura da denúncia indica que foi atribuída ao acusado a incursão nas condutas descritas no art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, e no art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal (ID 3289106579, ff. 62/65).

Neste cenário, no que se refere à aplicação do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, e do art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal, em razão do mesmo fato, algumas considerações devem ser traçadas.

O órgão ministerial sustentou, na denúncia, que poderiam incorrer tanto no tráfico de drogas, como na conduta de manter em depósito para a venda produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais de procedência ignorada.

Partindo desse ponto, tendo em vista que tanto o crime previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, como o crime previsto no art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal, possuem como bem jurídico tutelado a saúde pública, imprescindível distinguir o objeto dos delitos, ou seja, diferenciar



quais substâncias são punidas em cada tipo penal.

O art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, se configura em norma penal em branco, haja vista que define o crime de tráfico de drogas a partir da prática de variadas condutas relacionadas a substâncias consideradas como drogas.

A Lei n.º 11.343, de 2006, estipula no parágrafo único do art. 1º que “*consideram-se como drogas as substâncias ou os produtos capazes de causar dependência, assim especificados em lei ou relacionados em listas atualizadas periodicamente pelo Poder Executivo da União*”.

O referido diploma legal também estabelece no art. 66 que “*para fins do disposto no parágrafo único do art. 1º desta Lei, até que seja atualizada a terminologia da lista mencionada no preceito, denominam-se drogas substâncias entorpecentes, psicotrópicas, precursoras e outras sob controle especial, da Portaria SVS/MS nº 344, de 12 de maio de 1998*”.

Neste cenário, conclui-se que a definição do elemento do tipo “*droga*”, capaz de caracterizar os delitos previstos na Lei n.º 11.343/2006, advém da Portaria n.º 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, a qual trata das substâncias entorpecentes e psicotrópicas, respectivamente, de uso proscrito no Brasil, ou seja, de uso proibido.

Noutro giro, o art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal, visa punir a conduta daquele que importa, vende, expõe à venda, tem em depósito para vender ou, de qualquer forma, distribui ou entrega a consumo produto terapêutico ou medicinal cuja origem se desconhece.

O *caput* do art. 273, do Código Penal, em conjunto com seu §1º – A, estipula que serão considerados produtos terapêuticos ou medicinais “*os medicamentos, os remédios, as matérias-primas utilizadas para fazer produtos terapêuticos ou medicinais, os insumos farmacêuticos, os cosméticos, os saneantes e os produtos de uso em diagnóstico*”.

Isso porque o legislador entendeu que todas essas substâncias, direta ou indiretamente, poderão afetar a saúde humana.

Por tudo exposto, percebe-se que poderão haver substâncias que se subsumem aos dois tipos penais, sobressaindo a dúvida, nesta hipótese quanto a configuração de uma pluralidade de normas aparentemente aplicáveis a uma mesma situação.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu sobre a matéria no REsp 1.537.773-SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 16/08/2016:

7. Em que pese haver sido constatado que parte do material apreendido e periciado contém substâncias psicotrópicas constantes da Portaria n. 344, de 12/5/1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, capazes de causar dependência – conduta que, em princípio, se amolda ao tipo descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 -, não há



como subsistir a condenação dos acusados em relação ao crime de tráfico de drogas, de forma autônoma.

8. Um dos requisitos do concurso aparente de normas penais e do princípio da consunção consiste, justamente, na pluralidade de normas aparentemente aplicáveis a uma mesma hipótese. Isso acarreta a necessidade de que o caso concreto preencha, aparente e completamente, a estrutura essencial de todas as normas incriminadoras.

9. Não obstante, à primeira vista, a valoração dos fatos postos em discussão aponte, em tese, para o possível cometimento, em concurso, dos crimes de tráfico de drogas e de falsificação, corrupção, adulteração ou alteração de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais, certo é que o fato rendeu a prática de um único crime. Isso porque a intenção criminosa dos recorrentes era, em última análise, a de adquirir, ter em depósito, guardar, prescrever especificamente “produtos terapêuticos ou medicinais”, utilizando-se, para tal finalidade, de estabelecimento comercial.

10. Não se mostra plausível sustentar a prática de dois crimes distintos e em concurso material quando, em um mesmo cenário fático, se observa que a intenção criminosa era dirigida para uma única finalidade, perceptível, com clareza, ante os assentados de maneira incontroversa pelo acórdão recorrido. (&mlr;)

(STJ, Sexta Turma, REsp 1537773/SC, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, julgado em 16/08/2016).

Dessa forma, à luz do posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, verifica-se que, *in casu*, não é possível sustentar a prática de dois delitos distintos em concurso material, em razão da prática criminosa haver ocorrido em um mesmo contexto fático, observando-se que a intenção delitiva do réu seria dirigida para uma única finalidade, qual seja, a eventual dispensação das substâncias arrecadadas no mercado de consumo.

Neste sentido, veja-se que a imputação assevera que “*após monitoramento foi possível perceber que o acusado recebia contato de vários transeuntes, que lhe entregavam algo e ele entregava algo que estava em seu bolso e buscava algo em local próximo*” (3289106579, ff. 62/65), sendo certo que a solução mais correta é a aplicação do princípio da consunção, afastando-se a conduta prevista do art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal, para prevalecer a imputação prevista no art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006.

Destarte, a conduta perpetrada pelo réu – devidamente narrada e individualizada na peça acusatória – haverá de ser analisada sob enfoque apenas do art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, observada inclusive a manifestação da acusação em relação à figura derivada (art. 33, §1º, da Lei n.º 11.343, de



2006).

Tais diretrizes deverão de conduzir o exame da imputação.

II) Das provas orais produzidas

A testemunha Renato dos Reis confirmou o teor do boletim de ocorrência e se recordou do acusado como sendo o indivíduo detido em virtude dos acontecimentos.

Na sequência, o declarante pontuou que realizaram monitoramento prévio no local por 20 minutos, ocasião em que visualizaram o acusado, por mais de uma vez, fazendo contato com transeuntes e em seguida, realizando a troca de objetos com estes.

Em continuidade, a testemunha detalhou a conduta do denunciado, pormenorizando que JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR era visto retirando objetos do seu bolso e por vezes buscando nas imediações do local, os quais eram entregues a terceiros que, de seu turno, lhe repassavam algo que parecia ser quantia em dinheiro.

Nesta seara, o declarante informou que, ao se aproximarem para realizar a abordagem, o acusado percebendo a presença policial empreendeu fuga, o que justificou sua perseguição, realçando que foi mantido contato visual direto pelo declarante, o que oportunizou visualizar a dispensação de objetos por JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR, os quais foram arrecadados e constatado serem drogas.

Abordado, o denunciado foi submetido à busca pessoal, ocasião em que foram arrecadados outros entorpecentes na sua posse e quantia em dinheiro, realçando que em conversa com JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR, o mesmo assumiu que estava no local comercializando as referidas substâncias.

A testemunha Roberth Darwin da Silva ratificou o depoimento transcrito acima, acrescentando que durante a observação JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR retirava objetos do bolso e, outras vezes, deslocava-se até um muro para arrecadar algo que era entregue a quem havia sido abordado.

Na oportunidade do seu interrogatório, o acusado JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR afirmou que estava no local para comprar drogas para seu consumo pessoal, negando que estava na posse de entorpecentes com finalidade mercantil.

Por fim, o denunciado salientou que, ao perceber a presença policial, fugiu porque estava em cumprimento de prisão domiciliar.

É este o acervo produzido sob o crivo do contraditório.

III) Do exame da imputação



Veja-se que o laudo pericial de constatação definitiva de ID 3289106578, f. 55, confirmou a presença de 170g de tetracaína e lidocaína em 142 pinos de cocaína.

Em relação à substância tetracaína, tal substância figura-se na lista C1 (Substâncias Sujeitas a Controle Especial) da Portaria SVS/MS n.º 344/1998. Por outro lado, a lidocaína não está relacionada na referida Portaria.

Neste toar, não há que se falar em materialidade no tocante ao delito descrito no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343, de 2006, eis que as referidas substâncias não se encontram elencadas na Portaria da ANVISA como entorpecentes ou psicotrópicas.

No mais, o Parquet, em sede de alegações finais, pugnou pela desclassificação da conduta do art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343, de 2006, para àquela descrita no art. 33, § 1º, da mencionada lei.

Deve-se registrar que, de fato, as referidas substâncias (tetracaína e lidocaína) são utilizadas para preparo de drogas, especificamente cocaína, ocorre que o cenário probatório não permite concluir que o denunciado tenha perpetrado o crime previsto no art. 33, §1º, da Lei n.º 11.343, de 2006, como pretende o órgão ministerial.

Compreende-se pelas provas produzidas que o denunciado, na verdade, incorreu em erro de tipo, retratado na percepção - errônea - de que estava comercializando entorpecentes, senão veja-se.

As declarações dos policiais militares foram firmes ao narrar que, em monitoramento prévio, visualizaram JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR em ato típico do tráfico de drogas, com transeuntes que se dirigiam ao local com a finalidade de comprar “entorpecentes” com o denunciado.

A referida situação, de fato, ocorreu por mais de uma vez.

Neste contexto, o acervo produzido demonstra que o acusado estava convicto de que a substância apreendida na sua posse era droga, notadamente pelas declarações uníssonas dos policiais, no sentido de que o mesmo tentou fugir da abordagem, bem como realizou a dispensação dos pinos, temendo que fosse abordado na posse destes.

Além disso, a referida conclusão tem respaldo, ainda, em máxima da experiência em relação à cadeia produtiva do tráfico de drogas, haja vista que é corriqueiro que os indivíduos responsáveis pela venda não participem do preparo da droga, eis que somente recebem as substâncias para que sejam vendidas, não tendo o conhecimento do que é posto no mercado de consumo.

No mesmo viés, merecem destaque as declarações fidedignas das testemunhas policiais, no sentido de haver acreditado que os pinos apreendidos com o acusado eram de cocaína, haja vista as inúmeras menções na audiência, demonstrativa de que a situação era, de fato, tendenciosa ao equívoco.

Assim, o cenário probatório permite concluir que o acusado acreditava que vendia pinos de cocaína, sopesando os pinos que acondicionavam as substâncias (tetracaína e lidocaína) são



comumente empregadas para armazenar cocaína, a coloração de cor branca, além do alto fracionamento (142 pinos plásticos), corroborando ao entendimento de que JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR o denunciado não tinha o conhecimento de que se tratava de substância diversa.

Tal conclusão, ademais, inviabiliza a pretensão ministerial de desclassificação para a conduta do art. 33, §1º, da Lei n.º 11.343, de 2006, cujo elemento subjetivo se refere à produção de entorpecentes.

Com efeito, não foi esse o mote da conduta do agente que, de fato, vendia substâncias - que acreditava serem entorpecentes, apesar de não o serem - em via pública, direto ao mercado de consumo, e não na condição de insumos à venda de entorpecentes, o que impede o reconhecimento de tipicidade em relação à conduta do art. 33, §1º, da Lei n.º 11.343, de 2006.

Neste toar de ideias, incontornável é a absolvição do acusado, inviabilizando a acolhida suscitada pelo órgão ministerial, haja vista a ausência de dolo, nos termos do art. 20 do Código Penal.

IV) Perdimento de bens

No que diz respeito à inexistência de comprovação lícita do montante arrecadado (R\$ 80,00), é hipótese de destinação do referido bem em favor da União, nos termos do art. 63 da Lei n.º 11.343, de 2006.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** a pretensão punitiva e, em consequência, **ABSOLVO** o réu JOSÉ CARLOS GONÇALVES BARBOSA JÚNIOR dos crimes previstos no art. 33 da Lei n.º 11.343, de 2006, e no art. 273, §1º – B, inciso V, do Código Penal, nos termos do art. 386, inciso I, do CPP.

Condeno, finalmente, o réu ao pagamento das custas processuais.

Após o trânsito em julgado, procedam-se à incineração das drogas apreendida.

Destina-se a quantia de R\$ 80,00 a favor da União.

Publique-se, registre-se e intimem-se.

Belo Horizonte, data da assinatura eletrônica.

THIAGO COLNAGO CABRAL



