



DVHR

Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

**APELAÇÃO-CRIME. TRÁFICO ILÍCITO DE  
DROGAS. TIPICIDADE. INSUFICIÊNCIA  
PROBATÓRIA.**

Abordagem em via pública. Apreensão de 81 pedras de crack (6g). Réu travesti, que fazia programa no local e alegou ter adquirido a droga com o dinheiro auferido dessa atividade, para consumir com outros dois “colegas”. Policial condutor que confirmou a presença de outras duas pessoas com características de usuárias com o réu. Ausência de valores em dinheiro. Demais elementos probatórios que confortam a versão defensiva (*consumo compartilhado*), gerando dúvida relevante sobre a hipótese acusatória. Tipicidade. Insuficiência probatória.

**RECURSO PROVIDO. ABSOLVIÇÃO.**

APELAÇÃO CRIME

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-  
11.2015.8.21.7000)

COMARCA DE SAPUCAIA DO SUL

**ARF**

**APELANTE**

MINISTERIO PUBLICO

APELADO

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao recurso defensivo e absolver **ARF** da imputação contida no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Custas na forma da lei.



DVHR  
Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO (PRESIDENTE) E DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES.**

Porto Alegre, 20 de julho de 2016.

**DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO,**  
**Relator.**

## **RELATÓRIO**

**DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO (RELATOR)**

Assim constou do relatório da sentença proferida pela Juíza de Direito Jaqueline Hofler Braga (fls. 150-155):

O Ministério Público denunciou **ARF**, brasileiro, negro, nascido em **XXXXXXXX**, filho de (...), residente (...) em Sapucaia do Sul, como incurso nas sanções dos artigos 33, “caput” da Lei nº 11.343/2006, pela prática do seguinte fato:

*“No dia 15 de maio de 2010, por volta das 22h15min, em via pública, na Av. Sapucaia, imediações do numeral 2000 e da passarela da Igreja Universal, no centro desta cidade de Sapucaia do Sul, o denunciado **ARF** trazia consigo, com o propósito de traficância ilícita, 81 (oitenta e uma) pedras de crack e uma trouxinha de drogas cannabis sativa (maconha), sem a autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar, substâncias de uso proscrito e cujos componentes geram dependência física e psíquica.*

*Há tempos o denunciado costumava posicionar-se, à noite, naquele ponto de intenso tráfico de veículos e pedestres e ali agia de forma peculiar ao comércio de drogas. As abordagens anteriores por policiais militares até então não haviam logrado localizar onde ele ocultava as drogas.*

*Na noite acima descrita, o denunciado novamente postava-se parado naquele espaço público e predisponha à venda de dezenas de pedras de crack ocultas no bolso das suas calças. Surpreendido por uma aproximação rápida de policiais militares, o denunciado foi revistado e então localizadas com ele as porções dessa droga.*



DVHR

Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

*Homologado o auto de prisão em flagrante em 16/05/2010 (fl.32).*

*Indeferido pedido de concessão de liberdade provisória do acusado (fl.79).*

*Notificado (fl.91-verso), foi nomeada a Defensora Pública para atuar na defesa do acusado, que ofereceu defesa prévia sem rol de testemunhas (fl. 94).*

*Durante a instrução foram ouvidas duas testemunhas (fls.106/113), bem como homologada a desistência da oitiva das demais testemunhas e interrogado o réu (fls.100 e 122).*

*A defesa alegou nulidade do feito, na medida em que a denúncia não havia sido recebido, o que foi suprido com a concordância das partes pelo aproveitamento da prova (fl.132).*

*Concedida liberdade provisória em 21/02/2011 (fl.132).*

*Encerrada a instrução, o Ministério Público requereu a condenação do réu, ratificando os memoriais apresentados às fls.123/126, onde pugnou pela condenação nos exatos termos da denúncia (fl.132). A Defesa, por sua vez, sustentou a necessidade de absolvição, por insuficiência de provas acerca da traficância (fls.140/143).*

Acrescento ter havido **condenação** de **ARF** pelo artigo 33, *caput*, combinado com o parágrafo 4º, da Lei 11.343/06, à pena de 4 anos e 2 meses de reclusão e 500 dias-multa, em regime inicial fechado.

Pelo réu, a Defensora Pública Samara Wilhelm Heerdt interpôs recurso de apelação, postulando **(i)** a absolvição por insuficiência probatória. Alegou que o réu era usuário e a substância possuída tinha fins de consumo. Em caso de manutenção da condenação, **(ii)** pugnou pela aplicação da minorante do tráfico em grau máximo e, conseqüentemente **(iii)** a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (fls.158-163).

Oferecidas as contrarrazões, o representante do Ministério Público, Promotor de Justiça Marcelo Trevizan, requereu a manutenção da sentença (fls. 164-168).

Em segundo grau, a Procuradora de Justiça Dirce Soler manifestou-se pelo desprovimento do recurso interposto (fls. 181-183).

É o relatório.



DVHR  
Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

## VOTOS

### DES. DIÓGENES V. HASSAN RIBEIRO (RELATOR)

#### I. Materialidade

A materialidade restou consubstanciada na apreensão de 81 pedras de *crack* (fl.18)<sup>1</sup>. A substância foi submetida à análise pelo Instituto Geral de Perícias, que atestou na amostra a presença de *cocaína*, entorpecente previsto no item 8 da Lista F1 da Portaria 344/98 da ANVISA (fl. 84).

No ponto, cumpre esclarecer que, muito embora a denúncia tenha citado a apreensão de “*uma trouxinha da droga cannabis sativa (maconha)*” (fl. 03), tal assertiva não encontra correspondência nos autos. Com efeito, o auto de apreensão descreve somente a localização de crack (fl. 18), tal como o registro de ocorrência (fl. 15). Nos depoimentos dos policiais que participaram da ocorrência, tanto na fase policial quanto judicial, tampouco há qualquer referência sobre apreensão de maconha, mas sim apenas de crack (fls. 07-08 e 106-113). Portanto, conclui-se tratar de erro material contido na denúncia.

#### II. Autoria e tipicidade

Em juízo, o policial condutor **GCC** narrou ter havido informação de populares que “*estariam traficando naquele local*”. Chegando no endereço indicado, foram abordadas três pessoas, dentre elas o réu. “*Aí eu fui fazer a revista nele, constatei que no bolso da calça dele estava uma carteira de cigarro, dentro da carteira de cigarro, eu abri, nela continha (...) a quantia de 81 pedras*”. Acrescentou que a informação repassada era sobre um indivíduo “*travestido*”: “*ele estaria com bota, calça apertada e com aparência travestida assim, tentando ser uma mulher, assim*”, e que os

---

<sup>1</sup> O auto de apreensão não indica pesagem. Contudo, o registro de ocorrência afere que a droga apreendida pesava 6,06 gramas (fl. 15).



DVHR  
Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

demais abordados nada possuíam e pareciam ser usuários de droga (fls. 106-109).

Segundo o policial militar **MCDWC**, “populares falaram que talvez o rapaz estaria traficando perto da passarela da Catedral, (...) fizemos nele abordagem padrão, e no bolso dele se não me engano eram duas carteiras de cigarro que tinha, (...) foi achado 80 pedras de crack”. Confirmou que o suspeito possuía características femininas (fls. 110-113).

Por fim, **ARF** negou a imputação. Afirmou que era travesti e se prostituía no local, como “outros colegas”, sendo que “tinha o costume de encerrar o programa cedo e buscar drogas para consumirem em conjunto”. Referiu que arrecadaram dinheiro e adquiriu a droga, sendo abordado em posse de 81 pedras de crack. Disse ser usuário da substância há 06 anos, e era “comum fumar 30 pedras em uma hora” (fl. 122).

Trata-se da prova produzida nos autos. Não é caso de manutenção do édito condenatório.

A autoria não foi negada pelo réu, que assumiu a posse de 81 pedras de crack. Contudo há dúvida sobre a tipicidade da conduta.

O réu alegou que consumiria a droga juntamente com dois “colegas” que estavam no local. Efetivamente, o condutor **GCC** relatou, em juízo, que **o réu estava acompanhado de outras duas pessoas que possuíam características de usuários de crack**, sendo que um deles possuía, inclusive, “aquelas faquinhas características para raspar as cinzas que ficam no cachimbo de crack” (fl. 108).

Ademais, embora em um primeiro momento pareça expressiva a quantidade de droga (81 pedras de crack), o registro de ocorrência informa que **a pesagem dessa substância somava apenas 6 gramas** (fl. 15), montante pouco significativo e possivelmente consumível entre três pessoas. Ressalte-se, no ponto, que o acusado disse ser usuário havia seis anos,



DVHR

Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

alegando lhe era comum o consumo de trinta pedras de crack por **hora**. O acusado forneceu, também, detalhes sobre como consumia a droga; disse, em seu interrogatório, **que colocava algumas pedras de crack dentro de um cigarro comum**, fumando a substância em seguida. Note-se, por oportuno, que o **réu efetivamente trazia consigo uma carteira de cigarros comuns e uma carteira contendo apenas pedras de crack** (fls. 107 e 110).

Além do mais, a justificativa do réu para estar no local (de que estava se prostituindo) é plausível e resta confortada pela palavra dos policiais, que confirmaram que o acusado tinha características femininas, estava “travestido” e parado em uma esquina. Repare-se, também, que **não houve apreensão de qualquer valor em dinheiro em poder do réu, o que coaduna com a sua alegação de que conseguira dinheiro com os “programas” realizados e comprara a droga com esse valor.**

Importa salientar que admitir como verdadeira a palavra do réu não conduz à descredibilização da palavra dos policiais, os quais não presenciaram quaisquer atos de traficância, e nesse sentido nada puderam afirmar senão conclusões pessoais construídas pela sua experiência profissional. No caso em análise, a versão do acusado vem respaldada por diversos elementos de prova auferidos do caderno processual, constituindo hipótese relevante que gera dúvida sobre a conduta denunciada.

Assim, diante das circunstâncias do caso concreto, que revelam a possibilidade de *consumo compartilhado* (figura típica prevista no artigo 33, § 3º, da Lei 11.343/06), remanesce dúvida sobre a hipótese acusatória denunciada, impondo-se a absolvição por insuficiência probatória.

### III. Dispositivo



DVHR

Nº 70064451495 (Nº CNJ: 0130527-11.2015.8.21.7000)  
2015/CRIME

Pelo exposto, dou provimento ao recurso defensivo e absolvo **ARF** da imputação contida no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

**DES. SÉRGIO MIGUEL ACHUTTI BLATTES (REVISOR)** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO (PRESIDENTE)** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. JOÃO BATISTA MARQUES TOVO** - Presidente - Apelação Crime nº 70064451495, Comarca de Sapucaia do Sul: "À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO E ABSOLVERAM **ARF** DA IMPUTAÇÃO CONTIDA NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06, COM FULCRO NO ARTIGO 386, INCISO VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL."

Julgador(a) de 1º Grau: JAQUELINE HOFLEER