



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO BENEDITO DA SILVA

ACÓRDÃO

Apelação Criminal n. 0009298-79.2013.815.2002

RELATOR: Des. João Benedito da Silva

ORIGEM: Vara de Entorpecentes da comarca da Capital

1º APELANTE: Ministério Público Estadual

2º APELANTE: Carlos Henrique Cunha da Silva

ADVOGADO: Harley Hardenberg Medeiros Cordeiro

3º APELANTE: Bruno Daniel Mendes Maia

ADVOGADO: Harley Hardenberg Medeiros Cordeiro

APELADOS: Os mesmos

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SENTENÇA. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA E MINISTERIAL. 1ª APELAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONSUMO. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. IMPOSSIBILIDADE. 2ª APELAÇÃO. ABSOLVIÇÃO. INADMISSIBILIDADE. PERFEITA SUBSUNÇÃO AO TIPO LEGAL. DOSIMETRIA. BENEFÍCIO DO ARTIGO 33, §4º DA LEI 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. RÉU REINCIDENTE ESPECÍFICO. 3ª APELAÇÃO. EXCLUSÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO. RÉUS CONDENADOS POR ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. EQUÍVOCO DO JUÍZO A QUO. REINCIDÊNCIA RECONHECIDA NA SENTENÇA SEM APLICAÇÃO DA AGRAVANTE NA SEGUNDA FASE DA DOSIMETRIA. REFORMA IMPERIOSA. APELOS DEFENSIVOS DESPROVIDOS. APELO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

O nível de gravidade do ilícito tipificado no artigo 33 da Lei 11.343 /2006 se evidencia tão extremo que o legislador não atribuiu exclusividade a uma única conduta para a caracterização da traficância, ou seja, "a atividade mercantil/venda", é um agir que integra as demais dezessete

condutas que autorizam o Estado a impor responsabilidade penal por crime de tráfico. Logo, o simples ato de “adquirir”, “ter em depósito” ou “transportar” drogas é suficiente para adequar a conduta ao tipo penal definido como “tráfico ilícito de entorpecente”.

Constando nos autos que após o trânsito em julgado da sentença condenatória por crime de tráfico anterior e em menos de 03 (três) meses do encerramento da fase de execução penal, veio o réu a praticar novo crime de tráfico, mostra-se configurada a reincidência, em sua modalidade específica.

Não há de ser aplicada a causa de diminuição inculpada no artigo 33, §4º da Lei 11.343/06 quando verificada a reincidência e a participação em associação criminosa dos condenados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados;

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, por unanimidade, em **NEGAR PROVIMENTO AO APELO DA DEFESA E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO MINISTERIAL, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR.**

RELATÓRIO

Cuidam-se de **Apelações Criminais** interpostas, tempestivamente, pelo **Representante do Ministério Público** (fl. 464) e pelos réus **Carlos Henrique Cunha da Silva** (fl. 488) e **Bruno Daniel Mendes Maia** (fl. 489) face a sentença de fls. 442/458, proferida pelo **Juízo de Direito da Vara de Entorpecentes da comarca da Capital** que julgando **parcialmente procedente** a pretensão punitiva estatal, condenou:

– **Carlos Henrique Cunha da Silva** a uma pena de **04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 430 (quatrocentos e quarenta) dias-multa** pela prática do crime capitulado no **artigo 33 da Lei n. 11.343/06** (tráfico ilícito de entorpecentes), além de **02 (dois) anos e 11 (onze) meses e 670 (seiscentos e setenta) dias-multa**, pelo crime de associação para o tráfico (**artigo 35 da Lei n. 11.343/06**), os quais somados, em decorrência do reconhecimento do concurso material (artigo 69 do CP), resultaram em uma pena definitiva de **07 (sete) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 1.110 (mil cento e dez) dias-multa**.

– **Bruno Daniel Mendes Maia** - a uma pena de **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa** pela prática do crime capitulado no **artigo 33 da Lei n. 11.343/06** (tráfico ilícito de entorpecentes), além de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 760 (setecentos e sessenta) dias-multa**, pelo crime de associação para o tráfico (**artigo 35 da Lei n. 11.343/06**), os quais somados, em decorrência do reconhecimento do concurso material (artigo 69 do CP), resultaram em uma pena definitiva de **09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 1.270 (mil duzentos e setenta) dias-multa**.

Quando das razões recursais (fls. 465/472), o *Parquet* aduziu não

ser possível a aplicação, ao crime de associação para o tráfico, da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 vez que os réus fazem parte de uma organização criminosa e não possuem bons antecedentes.

Em seguida, questionou a dosimetria da pena. Inicialmente, no que se refere à 1ª fase uma vez que, mesmo diante do relato da testemunha Aldrovilli Grisi sobre a reiteração delitiva do réu Bruno Daniel Mendes, veio o Juízo *primevo* a fixar a pena-base no mínimo legal. Logo após, quanto ao reconhecimento de que ele não era primário, sem a aplicação subsequente da agravante de reincidência.

Outrossim, retratou ter a magistrada *a quo* se equivocado ao aplicar ao caso em lume o regime semiaberto para o réu Carlos Henrique Cunha, sem atentar para o disposto nos §§2º e 3º do artigo 33 da Lei Específica, devendo ser reformada a sentença nesse ponto para impor ao apenado o regime fechado.

Em sede de contrarrazões, os réus **Bruno Daniel Mendes Maia** (fls. 512/516) e **Carlos Henrique Cunha da Silva** (fls. 517/519) requereram o desprovimento do recurso ministerial, sendo, posteriormente, provido o apelo defensivo.

O réu **Carlos Henrique Cunha da Silva**, quando das razões recursais (fls. 523/528), apesar de admitir a propriedade da substância entorpecente apreendida (100,82g de cocaína) pugnou pela desclassificação do delito previsto no artigo 33 da Lei 11.343/06 para o consumo delineado no artigo 28 da mesma lei, com a remessa do feito para o Juizado Especial Criminal, pois a droga seria utilizada, exclusivamente, para consumo próprio, sem nenhuma finalidade de mercância.

Caso esse não seja o entendimento adotado, suplica pela reforma

do *quantum* da pena pois imposta em afronta aos princípios da proporcionalidade e da individualização das penas, uma vez que a diminuição decorrente do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 foi aquém do que o caso em epígrafe exigia (2/3) haja vista ser ele tecnicamente primário e a droga ter sido apreendida em ínfima quantidade.

Requeru, ademais, que após a redução do *quantum* se proceda a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito já que preenche todos os requisitos elencados no artigo 44 do Código Penal, sendo inconstitucional o teor do artigo 44 da Lei 11.343/06, conforme já decidido no STF.

Por sua vez, **Bruno Daniel Mendes Maia**, em suas razões recursais (fls. 530/534), relatou que foi convidado pelo corréu Carlos Henrique para acompanhá-lo até a cidade de Recife/PE para que esse pudesse buscar alguns objetos pessoais na casa de um amigo, não tendo ele ciência de que Carlos era toxicômano e que teria ido até lá para trocar um relógio e um par de tênis por drogas, tanto o é que esse assumiu a propriedade do material, isentando-o de qualquer envolvimento nas atividades ilícitas inscritas nos artigos 33, 35 e 40 da Lei n. 11.343/06.

Nesse toar, haver-se-ia de constar nos autos a existência de prova inequívoca de atividade mercantil por parte do apelante haja vista que os núcleos utilizados na denúncia (trazer consigo e manter em depósito) exigiriam a configuração de tal circunstância, o que não se observou em nenhum instante no caso em epígrafe, motivo pelo qual requereu sua absolvição.

Ademais, a magistrada *primeva* entendendo não ser ele tecnicamente primário, não lhe facultou o direito de ter a pena reduzida nos moldes do artigo 33, §4º da Lei Específica. Entretanto, a única ação penal a qual responde ainda se encontra em fase de recurso junto ao STJ, motivo pelo

qual, no caso de não ser absolvido, suplicou que a dita minorante seja aplicada no máximo legal, ou seja, 2/3 (dois terços).

Pleiteia, por fim, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Contra-arrazoando (fls. 536/540), o Representante do Ministério Público *a quo* pugnou pela manutenção *in totum* da decisão combatida.

A douta Procuradoria de Justiça exarou parecer, de fls. 567/570, opinando pelo desprovimento dos recursos defensivos e provimento do apelo ministerial.

É o relatório.

VOTO

O **Representante do Ministério Público *a quo*** ofereceu **denúncia** em desfavor de **Carlos Henrique Cunha da Silva, Bruno Damião Mendes Maia e Leonardo Lins de Oliveira Lima**, dando-os como incurso nas sanções penais dos **artigos 33, *caput*, 35, *caput* e 40, III, todos da Lei 11.343/06**, por, na noite do dia 02 de julho de 2013, terem sido abordados transportando, em rota interestadual, entre outros bens elencados no auto de apresentação e apreensão de fls. 29/31, material entorpecente, mais exatamente 100g de cocaína, na forma de tablete, além de sacos plásticos transparentes, empregados comumente no acondicionamento das substâncias.

Processado, regularmente, o feito, veio o Juízo *primevo* a julgar **parcialmente procedente** a pretensão punitiva estatal para **absolver** Leonardo Lins de Oliveira Lima, **com fulcro no artigo 386, VII do CPP**, e, em seguida, **condenar** os demais nas seguintes sanções penais:

– **Carlos Henrique Cunha da Silva** a uma pena de **04 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 430 (quatrocentos e quarenta) dias-multa** pela prática do crime capitulado no **artigo 33 da Lei n. 11.343/06** (tráfico ilícito de entorpecentes), além de **02 (dois) anos e 11 (onze) meses e 670 (seiscentos e setenta) dias-multa**, pelo crime de associação para o tráfico (**artigo 35 da Lei n. 11.343/06**), os quais somados, em decorrência do reconhecimento do concurso material (artigo 69 do CP), resultaram em uma pena definitiva de **07 (sete) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 1.110 (mil cento e dez) dias-multa**.

– **Bruno Daniel Mendes Maia** - a uma pena de **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa** pela prática do crime capitulado no **artigo 33 da Lei n. 11.343/06** (tráfico ilícito de entorpecentes), além de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 760 (setecentos e sessenta) dias-multa**, pelo crime de associação para o tráfico (**artigo 35 da Lei n. 11.343/06**), os quais somados, em decorrência do reconhecimento do concurso material (artigo 69 do CP), resultaram em uma pena definitiva de **09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e 1.270 (mil duzentos e setenta) dias-multa**.

Irresignados, tanto os réus condenados (Carlos Henrique Cunha da Silva e Bruno Daniel Mendes Maia), quanto o Órgão Ministerial, recorreram da decisão condenatória, devendo ser o apelo daqueles analisado com prioridade sobre este uma vez que aqueles suplicam pela reforma do mérito e consequente absolvição, enquanto o *Parquet* reduziu sua impugnação à fase de dosimetria da pena.

I – APELAÇÃO DO RÉU CARLOS HENRIQUE CUNHA

Quando de seu recurso apelatório, apesar de admitir a propriedade da substância entorpecente apreendida (**100,82g de cocaína**) pugnou pela **desclassificação do delito** previsto no artigo 33 da Lei n. 11.343/06 para o de consumo, delineado no artigo 28 da mesma lei, com a remessa do feito para o Juizado Especial Criminal, pois a droga seria utilizada, exclusivamente, para uso próprio, sem nenhuma finalidade de mercância.

Quando de seu interrogatório em Juízo, já havia sustentado a tese de que a droga era, exclusivamente, de sua propriedade e para o seu consumo, vejamos:

Que é verdadeira, em parte, a acusação que lhe é feita; que a droga foi achada no carro que era de propriedade de um amigo dele; que ele tinha deixado sua moto na casa dele um dia antes e pegou o carro emprestado; que na hora da abordagem o carro estava sendo pilotado por ele; que a droga estava no porta-luvas; que só tinha crack; que ele tinha efetuado a troca de um tênis e um relógio pela droga; que nunca foi preso mas já foi processado pela prática, em tese, de roubo; que as embalagens plásticas continham restos de cocaína que, na época, ele utilizava; que ele era usuário; que o fermento foi encontrado na casa dele, na dispensa; que não tem conhecimento dos sacos plásticos apreendidas; que foi com Bruno para Recife no Corsa Classic; que foi nesse carro que foi encontrada a droga; que a primeira

abordagem foi na Polícia Rodoviária; que nesse instante não encontraram a droga; que ele admite que foi ele que trouxe para João Pessoa a droga, mas para seu consumo; que Bruno não tinha ciência de nada [...] que confessou na fase inquisitorial que os instrumentos encontrados eram para realizar roubos em Casas Lotéricas; que foi agredido pelos policiais [...] que a droga adquirida era exclusivamente para o seu uso [...] que nunca vendeu drogas [...] que quando foi para Recife foi para pegar o tênis e o relógio no flat de um amigo e esse ofereceu, em troca deles, a droga [...] que ele trouxe e escondeu a droga (mídia digital de fl. 363).

Entretanto, quando na seara policial, disse:

Que confessa ser traficante de drogas; que sobre a ocorrência de ontem para hoje, afirma que possuía um crédito; que esse crédito era referente a um venda de um relógio; que ontem decidiu ir buscar o dinheiro e convidou Bruno para ir a Recife, pois Bruno conhecia melhor Recife; que pediu o Corsa Classic dourado emprestado, desde o último domingo, dia 30/07/2013; que aproveitando o uso do carro foi com ele até Recife onde encontrou o indivíduo; que o preço acertado no pagamento do relógio ficou por R\$800,00 reais, porém no momento do pagamento o sujeito ofereceu a droga, como forma de pagamento; que a droga equivale a 100g de crack; que o indivíduo ainda falou “você faz bem mais dinheiro com a droga do que pegando os R\$800,00”; que aceitou a droga e a escondeu no volante, especificamente no interior da buzina do corsa classic; que no retorno para João Pessoa, ainda se perdeu entre as cidades de Paulista e Olinda, em Pernambuco; que ao chegar no posto da PRF, de Mata Redonda, já à noite, por volta das 21:00h, foi abordado por policiais civis; que os policiais localizaram no interior de sua carteira uma pedra de crack; que não é usuário de crack; que possuía aquela crack para dar a título gratuito a uma mulher; que na sede do GOE, o corsa classic dourado foi revistado e a todo tempo estava em sua companhia Bruno; que afirma que Bruno não viu ainda em recife, o momento em que negociou a droga; que os policiais não conseguiram localizar a droga no interior do corsa classic; que Bruno foi embora antes para casa, com os policiais e logo depois, este interrogado foi embora dirigindo o corsa classic; que ao chegar em casa recebeu uma

ligação telefônica de Bruno e Léo, vulgo “Negão”; que eles queriam ir buscar a mochila contendo diversas ferramentas, tais como: ferros de alavanca, pé de cabra, chaves de fenda, furadeira elétrica, alicate, brocas, alicate de pressão, entre outras; que este interrogado com os dois indivíduos citados estavam arquitetando furto a casas lotéricas, por isso as ferramentas sob a sua posse; que Léo e Bruno vieram até sua residência, pegaram a mochila e foram embora; que não sabe precisar quem, mas um dos dois ia guardar as ferramentas; que pouco tempo depois da saída dos dois a polícia bateu em sua porta chamando; que demorou para atender a polícia e os policiais forçaram a entrada em sua casa; que autorizou a busca dos policiais no interior do seu imóvel; que estava presente quando os policiais encontraram diversas embalagens de “dindin”, pinos de plásticos vazios com “melado de cocaína”, um pote contendo uma substância em pó de cor branca, sobre a qual afirma ser fermento em pó, entre outros objetos; que os objetos são de sua propriedade [...] (fls. 14/15)

Por sua vez, o Delegado responsável pelo GOE (Grupo de Operação Especial), **Dr. Aldrovisilli Grisi Dantas**, ao ser ouvido em Juízo, informou que o réu já era alvo de investigação policial apontando que ele e o corréu Bruno iriam buscar entorpecentes em Pernambuco:

Que ele estava como Delegado de Polícia do Grupo de Operações Especiais e eles tinham informações da atividade do Bruno; que ele tem um vasto repertório criminoso contra instituições financeiras, como assaltante de banco do estado de Mato Grosso; que eles estavam fazendo um acompanhamento e levantamento não só dele mas de toda a rede de relacionamento dele; que o Carlos Henrique, vulgo “Galgo”, era muito próximo dele; que em uma determinada data eles receberam uma informação de que eles estavam indo para Pernambuco buscar uma quantia de droga que eles não sabiam ao certo o peso; que eles empreenderam diligências para o Posto da Polícia Rodoviária Federal de Mata Redonda e aguardaram chegar um veículo corsa classic de cor dourada, cuja placa não se recorda; que na época eles tinham essa informação do número da placa; que solicitaram apoio ao PRF; que naquele dia dois agentes seus estavam fazendo vigilância aos dois acusados, Bruno e Carlos; que voltando de

Pernambuco só eram Bruno e Carlos; que eles os abordaram no Posto de Mata Redonda; que no Posto eles deram uma revista superficial sobre o veículo e não foi encontrado nada de ilícito; que nesse momento as chaves de fenda não estavam no interior do carro; que eles foram levados para Delegacia para fazer uma vistoria mais minuciosa, porém não foi encontrada a droga; que eles foram liberados separadamente, em momentos distintos; que salvo engano, Bruno foi liberado primeiro mas permaneceu sob a vigilância da polícia; que uma equipe acompanhou ele até em casa; que Bruno foi ao encontro do Leonardo; que quando Carlos foi liberado, ele saiu no Corsa Classic até sua residência e eles ficaram próximos ao local; que ele viu quando o celta preto, no qual estavam Bruno e Leonardo, chegou ao local; que eles aguardaram e na saída do celta preto, eles os abordaram; que dentro do celta estava Bruno e Leonardo; que nele encontraram, em uma bolsa de viagem, várias ferramentas comumente utilizadas para violação de caixas de auto-atendimento; que levaram eles para a Delegacia; que lá foi feita uma busca minuciosa no Celta e não acharam a droga; que informalmente um deles lhe disse que iriam utilizar as ferramentas para assaltar estabelecimentos do “Pague Fácil”; que Leonardo se negou; que era um kit de trabalho de arrombamento de lotérica, “Pague Fácil”, etc. [...] que dentro da casa foram encontrados diversas embalagens plásticas e pó royal, rotineiramente utilizado para aumentar o volume da droga [...] que de pronto, Carlos afirmou que a droga era para consumo próprio, todavia, eles fizeram uma vigilância, nesses dois dias, no prédio e ele sabia que não era para consumo diante do entra e sai de pessoas no prédio, que não era comum; que os policiais pegaram todo o material, alguns com resto de cocaína em pó e levaram o carro novamente para a Delegacia; que acharam um tablete de crack dentro da buzina do volante do carro; que era justamente o carro no qual eles viajaram para Pernambuco [...] que os réus não foram agredidos [...] que a droga era um tablete envolto em uma fita adesiva [...] que o pote de pó royal estava próximo às embalagens [...] (mídia digital de fl. 363).

O agente de investigação **José Romero Cavalcanti de Albuquerque Lobo**, condutor no auto de prisão em flagrante, descreveu:

Que no dia de ontem, por volta das 22h00min, uma

equipe de policiais do GOE recebeu uma informação precisa, que dava conta de que os conduzidos CARLOS HENRIQUE e BRUNO estariam retornando do Estado de Pernambuco na posse de entorpecentes em um veículo CORSA CLASSIC DOURADO; que diante de tal informe, a equipe de policiais resolveu abordá-los, quando os mesmos estavam no veículo CHEVROLET/CLASSIC, de cor bege, placas OFZ 4390/PB retornando do Estado de Pernambuco, porém, inicialmente, nada foi encontrado no interior do citado veículo; que ambos foram trazidos para a sede do GOE a fim de prestar esclarecimentos, porém foram liberados; que Bruno foi liberado minutos antes de Carlos Henrique e foi feita uma vigilância sobre Bruno após o mesmo ter saído da Delegacia; que percebeu-se que Bruno dirigiu-se até a casa de Leonardo, vulgo “negão”, onde entraram no veículo deste e se dirigiram até o Residencial onde Carlos Henrique mora; que, a este altura, Carlos Henrique também já havia sido liberado e já havia saído do GOE; que os investigadores receberam a informação de que, nesse momento, Carlos Henrique iria retirar o flagrante de sua casa e repassar para o veículo de “Negão”, qual seja, o GM/CELTA, de cor preta, placas KHU-9273/PB; que ao ser abordado, Bruno confessou ter retirado o material de arrombamento de dentro do veículo de Henrique e que uma parte da droga teria ficado com o próprio Henrique e outra parte no apartamento; que diante da urgência, a equipe de policiais abordou o veículo GM/CELTA e adentrou o condomínio, momento no qual chegaram em frente à porta do apartamento de Carlos Henrique e, ao bater na porta, foi possível escutar um barulho semelhante ao de uma descarga sanitária, o que levou ao arrombamento da porta e entrada no citado imóvel; que, ao ser feita uma revista no apartamento foram localizados diversos petrechos ao tráfico ilícito de entorpecentes, tais como: pinos, sacolés e um pote com pó branco semelhante à cocaína, o qual era utilizado para aumentar o volume da cocaína em pó para revenda, segundo confissão do próprio Carlos Henrique; que diante dos fatos ocorridos, os suspeitos, os veículos e demais objetos apreendidos foram trazidos até sede do GOE para que fosse formalizado o presente procedimento policial; que foi realizada uma intensa busca no interior dos automóveis, inclusive com o apoio da guarnição da polícia militar responsável pelo canil de narcóticos do GATE; que os cães indicaram os possíveis locais onde a droga estaria, sendo que foi encontrado um tablete sólido no

interior do volante do veículo chevrolet classic, de cor bege, placas OFZ 4390/PB, envolvido com uma fita adesiva, contendo uma substância semelhante à crack; que os investigados receberam voz de prisão [...] (fl. 11/12)

Na seara judicial, disse:

Que confirma o depoimento prestado na esfera policial (fls. 11/12); que foram a BR101 e ficaram na posto da Polícia Rodoviária e fizeram um abordagem em um carro que estava retornando do Estado de Pernambuco para João Pessoa; que foram levados para o GOE e não foi encontrado nada; que ele passou 01 (um) mês e meio no GOE, então já “pegou o bonde andando”; que ele acha que as investigações se iniciaram por suspeita de tráfico; que foram liberados e saiu uma equipe para fazer diligências; que, instantes depois, ele foi convocado para ir para o Geisel; que foi abordado lá outro carro dirigido por outro rapaz [...] que não se recorda quem estava conduzindo a droga; que ele acha que a droga era uma pedra de crack [...] que ele acha que nas investigações do GOE levantaram dados de que eles já tinham sido presos em outra ocasião, que tinham envolvimento em um roubo envolvendo confecção, que tinha um relacionamento com um tal de “Fernandinho” que matou um PM no Zé Américo, que também tinham investigações de caixas eletrônicos no SEASA, no supermercado “Boa Esperança [...] que ele era responsável pelo levantamento dos dados, de observar o comportamento dos réus; que durante as vigilâncias, fotografou a casa, observou a chegada do réu Carlos em casa, como era o Lava Jato, como era a casa dele, de onde era perto, para levar para ser estudado nas investigações [...] (mídia digital de fl. 374).

Recorda-se, nesse instante, o teor do §2º do artigo 28 da Lei 11.343/06:

“[...]
§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.”

Há de se atentar que o laudo de constatação definitiva (fl. 423) indica ter sido apreendido com o Apelante, na ocasião em lume, **100,82 gramas de cocaína** armazenada em um plástico de cor esverdeada no interior da buzina do veículo automotor por ele dirigido.

Outrossim, do auto de fls. 29/31 consta a menção da apreensão de “diversos sacolés de plástico transparentes, comumente utilizados para embalar entorpecentes”, inclusive existindo, em alguns deles, restos de cocaína (0,82g, *vide* laudo de constatação de fl. 43).

Mostra-se, desse modo, incabível a desclassificação do crime de tráfico para a conduta prevista no artigo 28 da Lei 11.343/06 se as circunstâncias do caso, especialmente a relevante quantia de droga apreendida, demonstram que a droga destinava-se à difusão ilícita, ainda quando inexistente qualquer flagrante de mercância.

Nesse tocante, o nível de gravidade do ilícito tipificado no artigo 33 da Lei 11.343 /2006 se evidencia tão extremo que o legislador não atribuiu exclusividade a uma única conduta para a caracterização da traficância, ou seja, “a atividade mercantil/venda”, é um agir que integra as demais dezessete condutas que autorizam o Estado a impor responsabilidade penal por crime de tráfico.

Logo, o simples ato de “adquirir”, “ter em depósito” ou “transportar” drogas é suficiente para adequar a conduta ao tipo penal definido como “tráfico ilícito de entorpecente”.

Insta salientar que a decisão hostilizada não se limitou em alicerçar o édito condenatório tão somente nos testemunhos dos policiais, mas, sim, com a observância da indubitosa materialidade do delito em tela, sendo certo que a negativa de autoria por parte do recorrente, por si só, não desautoriza a condenação, se persistirem no caderno processual os elementos de prova contundentes em seu desfavor.

Ressalta-se, também, que, ao contrário do que veio a ser dito pelo apelante, o fato do mesmo afirmar ser usuário não é causa suficiente para excluir a caracterização do tráfico. Lembra-se que, corriqueiramente, os usuários passam a traficar para sustentar o próprio vício, o que não deixa de configurar o delito, não havendo, portanto, como realizar a desclassificação do ilícito para o de uso. A propósito:

Não há falar em absolvição se, além da prova oral carreada ao feito, os demais elementos de convicção também evidenciam que o réu incorreu na prática do delito de tráfico de drogas, notadamente diante dos firmes e harmônicos testemunhos de pessoas que presenciaram inclusive o ato mercantil. **Ademais, o mero fato do acusado eventual padecer de dependência química não afasta a imputação pela prática do tráfico de drogas, até porque é muito comum a figura do traficante-usuário, que se vale da venda ilegal de drogas como meio de manter seu próprio vício.** [...] (TJMS - APL: 00386802720128120001 MS 0038680-27.2012.8.12.0001, Relator: Des. Francisco Gerardo de Sousa, Data de Julgamento: 21/07/2014, 1ª Câmara Criminal, Data de Publicação: **23/07/2014**) (grifei)

Nesse diapasão, a defesa não conseguiu rebater as acusações, apenas afirmou que o acusado é um dependente, não trazendo aos autos nenhuma prova capaz de desautorizar a decisão condenatória, motivo pelo qual deverá ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

II – APELAÇÃO DO RÉU BRUNO DANIEL MENDES

Bruno Daniel Mendes Maia, em suas razões recursais (fls. 530/534), relatou que foi convidado pelo corréu Carlos Henrique para acompanhá-lo até a cidade de Recife/PE para que esse pudesse buscar alguns objetos pessoais na casa de um amigo, não tendo ele ciência de que Carlos era toxicômano e que teria ido até lá para trocar um relógio e um par de tênis por drogas, tanto o é que esse assumiu a propriedade do material, isentando-o de qualquer envolvimento nas atividades ilícitas inscritas nos artigos 33, 35 e 40 da Lei n. 11.343/06.

Quando em Juízo, negou a autoria:

Que tem ciência da acusação; [...] que o Henrique ligou para ele, chamando-o para acompanhá-lo até Recife, onde ele iria buscar um tênis e um relógio com um conhecido dele; que Henrique subiu sozinho até o apartamento e ele ficou esperando no carro [...] que chegando em João Pessoa foram abordados pela polícia, revistaram o carro e liberaram eles; que a polícia o levou em casa; que como ele havia ligado para Henrique e ele não atendia o telefone, ele resolveu ir onde Henrique mora; que chamou Leonardo para acompanhá-lo; que chegando lá, ele ligou novamente e ele atendeu; que ele queria saber o que estava acontecendo; que pegou a parafusadeira que tinha emprestado a Henrique e foi embora com o Leonardo, momento em que foi abordado pelo GOE; que os policiais arrombaram a casa dele e não acharam nada; que acharam droga no carro de Henrique; que não tinha conhecimento; que assinou o depoimento mediante pressão da polícia; que não tem conhecimento da droga, nem sua finalidade; que conhecia Henrique a pouco tempo; que não sabe se Henrique era usuário de drogas; que já foi processado pelos crimes de roubo e por tráfico; que é natural de Cuiabá; que ele estava na Paraíba desde abril de 2013; que seus pais moram aqui desde 2010; que a primeira abordagem foi em um Posto da Polícia Rodoviária Federal; que era só uma chave de fenda,

uma chave Philips e uma parafusadeira, um alicate de pressão além das brocas, eram de sua propriedade e estavam no seu carro [...] que não sabe de quem era a droga apreendida; que não tem conhecimento das embalagens plásticas, nem do fermento [...] que não sabe precisar a hora; que já respondeu por tráfico em Cuiabá mas a pena foi cumprida [...] que não leu as declarações na polícia, que foi agredido pelos policiais [...] que nunca viu Henrique vendendo ou comprando droga; que Henrique não chegou a comentar com ele que tinha droga no carro (mídia digital de fl. 363).

Mesma versão apresentada quando de sua prisão em flagrante:

QUE conheceu Henrique a cerca de 03 meses, lá do bairro de Jaguaribe, nesta; que, atualmente, encontra-se desempregado e não possui renda mensal; que sua família lhe custeia; que toda sua família é natural de Cuiabá/MT; que, no ano passado, já esteve em João Pessoa, porém foi embora e retornou para morar definitivamente desde abril do corrente ano; que sua família já se encontrava na capital, motivo pelo qual veio morar aqui; que no Mato Grosso já foi preso e processados em três oportunidades distintas, todas por roubo e uma quarta oportunidade por tráfico de drogas; que sobre a prisão de hoje, 02/07/2013, declara que Henrique convidou este interrogado para a cidade de Recife para ir buscar dinheiro de um relógio que havia vendido, como também, um tênis; que foi chamado para ir a Recife, pois estava “sem fazer nada” mas informa que não conhece a cidade de Recife; que não conhece nem sabe dizer quem era o sujeito que tava devendo dinheiro a Henrique; que Henrique foi até a casa do indivíduo em Boa Viagem/PE, parou o veículo em frente ao imóvel e subiu sozinho na casa do rapaz; que esse interrogado e Henrique foram até Recife em um corsa classic dourado, do amigo de Henrique; que não sabe dizer se o amigo de Henrique tinha conhecimento da transação ilícita; que quando Henrique voltou não o viu com drogas; que Henrique parou no posto e este conduzido foi ao sanitário, momento que o mesmo acredita que Henrique escondeu a droga dentro do volante do automóvel; que apenas soube onde estava a droga quando os policiais disseram onde a acharam; que ao retornar para João Pessoa foi parado na PRF, de onde foi levado a delegacia do GOE; que neste primeiro momento o corsa foi revistado e este interrogado foi

deixado em casa pelo policiais; que Henrique permaneceu no GOE; que pouco depois, Henrique foi liberado; que sabe que Henrique foi liberado pois ligou para ele dizendo que iria até a sua residência buscar uma bolsa com ferramentas; que as ferramentas que foi buscar era para “fazer umas loucuras”; que os três, sendo específico este interrogado, Henrique e Léo, iriam “meter” furtos, no estado da Paraíba; que não tinha levantado nenhum possível alvo; que iria começar a caçar agora; que, no momento que estava saindo da residência de Henrique, foi abordado por policiais civis; que estava na companhia de Léo em um celta preto; que não reagiu a abordagem, sendo imediatamente conduzido, pela segunda vez, a delegacia do GOE; que informou aos policiais que Henrique estava no apartamento dele e que houve alguma droga estaria com ele; que os policiais apreenderam o corsa classic dourado e o celta o qual estava com o mesmo e Léo; que todos vieram pela segunda vez ao GOE e, depois de um tempo, foi informado pelos policiais que foi localizado, no volante do corsa classic uma certa quantia de droga; que neste momento recebeu a voz de prisão em flagrante. (fls. 16/17)

Nesse toar, expôs, em sede recursal, que para a prolação de decreto condenatório haver-se-ia de constar nos autos a existência de prova inequívoca de atividade mercantil por parte do apelante haja vista que os núcleos utilizados na denúncia (**“trazer consigo” e “manter em depósito”**) exigiriam a configuração de tal circunstância, o que não se observou em nenhum instante no caso em epígrafe, motivo pelo qual há de ser decretada sua absolvição.

Pois bem. Ainda que o corréu Carlos Henrique assuma a propriedade da substância entorpecente do veículo automotor e exima o ora recorrente de qualquer responsabilidade quanto ao ocorrido, fato é que este não apresentou uma justificativa plausível para ter ido até a residência daquele após ambos serem presos pelo GOE e, em seguida, liberados.

Outrossim, a figura do artigo 33 da Lei 11.343/06 traz, em seu tipo penal, diversas condutas, punindo quem pratica qualquer uma delas (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), independentemente da destinação dada à droga.

Destarte, muito embora se alegue a insuficiência de provas quanto à intenção do increpado em traficar, exigir a comprovação de uma modalidade de dolo específico (destinação comercial) inexistente no artigo 33 da Lei de Tóxicos é distinguir onde a lei não o faz, e isto não pode ser aceito.

Soma-se ao exposto que embora na certidão de antecedentes criminais de fl. 412 nada conste a macular sua primariedade, há nos autos certidão de fls. 437/440, emitida pelo Poder Judiciário do Estado de Mato Grosso, a constar que o réu Bruno Daniel responde naquela Unidade Federativa a inúmeros processos criminais, tendo, inclusive, conforme por ele próprio dito, sido condenado por crime de tráfico ilícito de entorpecentes.

Ressalta-se que o **Dr. Aldrovisilli Grisi Dantas**, à época Delegado do GOE, foi firme ao dispor que, naquele tempo, a investigação do Grupo de Operações Especiais tinha por foco assaltos a caixas eletrônicos por grupos armados, tendo como um dos investigados o réu Bruno e todos aqueles com quem ele possuísse alguma ligação.

Vê-se, então, que as provas não são frágeis ou insuficientes para o decreto condenatório em tráfico, restando insubsistente qualquer pleito absolutório por estar configurado o tráfico, como delito formal, de perigo abstrato e de múltiplas condutas, que prescinde da comprovação de atos efetivos de mercancia.

Insta salientar que a decisão hostilizada não se limitou em alicerçar o édito condenatório tão somente nos testemunhos dos policiais, mas, sim, com a observância da inudiversa materialidade do delito em tela, sendo certo que a negativa de autoria por parte do recorrente (quanto à ciência da droga), por si só, não desautoriza a condenação, se persistirem no caderno processual os elementos de prova contundentes em seu desfavor.

Nessa vertente, ressaltar a validade dos depoimentos prestados pelos policiais militares porque em perfeita sintonia com as demais provas apresentadas, seja na descrição dos fatos, na abordagem do acusado ou na apreensão da substância tóxica, não havendo dado no processo que macule suas declarações.

Dessa forma, a condenação, no caso em atento, é medida imperiosa, por existir nos autos um conjunto probatório harmônico e consistente para tanto, não havendo que se falar em absolvição.

Subsidiariamente, ressaltou que a magistrada *primeva* entendendo não ser ele tecnicamente primário, não lhe facultou o direito de ter a pena reduzida nos moldes do artigo 33, §4º da Lei Específica. Entretanto, em suas palavras, a única ação penal a qual responde ainda se encontra em fase de recurso junto ao STJ, motivo pelo qual, no caso de não ser absolvido, suplicou que a dita minorante seja aplicada no máximo legal, ou seja, 2/3 (dois terços) e, em seguida, determinada a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Segue o trecho combatido:

O sentenciado não é primário, o que obsta a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, razão pela qual deixo de aplicá-la. (fl.

455)

Ora, da certidão de antecedentes de fl. 439, emitida pelo Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso, consta a menção de Execução Provisória n. 1561-38.2009.811.0042 com a seguinte descrição:

Guia de Execução Penal Provisória recebida da 9ª Vara Criminal da comarca de Cuiabá-MT, extraída do Processo nº 2008/247, sendo o réu condenado por infração do art. 33, "caput" da Lei n. 11.343/2006, a pena de 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime fechado. Transitado em julgado em 26/01/2009.

Verifica-se, ademais, que referido processo foi tido por encerrado em 11.04.2013 e o crime em comento praticado em 02.07.2013 a demonstrar que o apelante não é primário, mas reincidente específico, dedicado à prática de atividade criminosa, a obstar a aplicação do artigo 33, §4º da Lei n. 11.343 e da substituição encartada no artigo 44 do Estatuto Penal Substantivo, estando, desse modo, mais uma vez, acertada a decisão vergastada, devendo ser conservada *in totum*.

III – APELAÇÃO MINISTERIAL

O *Parquet* aduziu, em seu apelo, **especificamente quanto ao réu Carlos Henrique**, não ser possível a aplicação em seu favor da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06 vez que faz parte de uma organização criminosa.

Outrossim, o recurso ministerial retratou ter a magistrada *a quo* se equivocado ao aplicar ao caso em lume o regime semiaberto sem atentar para o disposto nos §§2º e 3º do artigo 33 da Lei Específica, devendo ser reformada a sentença nesse ponto para impor ao apenado o regime fechado.

Em contrapartida, o citado réu suplicou, no seu recurso, pela **reforma do quantum da pena** pois, a seu ver, teria sido imposta em afronta com os princípios da proporcionalidade e da individualização, especificamente no que pertine à diminuição decorrente do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, uma vez que foi aquém do que o caso em epígrafe exigia (2/3) haja vista ser ele tecnicamente primário e a droga ter sido apreendida em ínfima quantidade.

Lê-se na decisão objurgada:

[...]

O sentenciado é primário, o que torna cabível a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33, razão pela qual diminuo a reprimenda **imposta em 1/6 (um sexto)**, perfazendo o total de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 420 (quatrocentos e vinte) dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente atualizado quando do seu efetivo recolhimento. (fl. 451).

Atente-se, no entanto, que a causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343 prevê a redução da pena quando o agente for primário, com bons antecedentes, não se dedica a atividades criminosas, nem integra organização criminosa, devendo a fração da redução (de 1/6 a 2/3) ser aplicado em conformidade com as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP, a natureza e a quantidade da droga (artigo 42 da Lei de Drogas).

Ora, apesar de, indubitavelmente, o réu ser, tecnicamente, primário, veio ele a ser condenado, na ação penal em epígrafe pelo crime de associação para o tráfico, perfilhado no artigo 35 da Lei 11.343/06, de modo que se mostra evidenciado o equívoco da magistrada *a quo* em aplicar, em seu favor, a causa de diminuição supramencionada, afinal, deixou ele de preencher um dos requisitos ameadados no dispositivo legal, qual seja: o de não integrar organização criminosa.

A propósito:

[...] 2. Não se aplica a causa especial de diminuição de pena do parágrafo 4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006 ao réu também condenado pelo crime de associação pra o tráfico de drogas, tipificado no artigo 35 da mesma lei. Precedentes. [...] (STJ - HC: 272064 SP 2013/0188508-6, Relator: Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Data de Julgamento: 10/03/2015, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/03/2015)

Desse modo, hei de corroborar com o apelo ministerial para excluir da dosimetria a causa de diminuição imposta em favor do réu Carlos Henrique Cunha da Silva, restando prejudicado seu apelo em relação ao aumento do redutor previsto no artigo 33, §4º da Lei de Entorpecentes e a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Passo, então, a fixar a nova sanção:

– **Quanto ao crime de tráfico de drogas**

1ª fase: Diante da correta avaliação das circunstâncias judiciais, mantenho a pena-base no mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

2ª fase: Deixo de aplicar a atenuante de confissão espontânea (artigo 65, III, alínea d do CP), por ter sido a pena fixada no mínimo legal. Inexiste outras atenuantes ou agravantes aplicáveis ao caso.

3ª fase: Reconhecendo a causa de aumento do artigo 40, V da Lei 11.343/06, aumento em 1/6 (um sexto) a pena, perfazendo um total de **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses e 510 (quinhentos e dez) dias-multa**, a qual

torno definitiva.

– **Quanto ao crime de associação**

1ª fase: Diante da correta avaliação das circunstâncias judiciais, mantenho a pena-base no mínimo legal, ou seja, **03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa.**

2ª fase: Não há atenuantes ou agravantes a serem analisadas.

3ª fase: Reconhecendo a causa de aumento do artigo 40, V da Lei 11.343/06, aumento em 1/6 (um sexto) a pena, perfazendo um total de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 760 (setecentos e sessenta) dias-multa**, a qual torno definitiva.

– **Concurso material**

Em decorrência do reconhecimento do concurso material, somando-se as penas obtêm-se um total de **09 (nove) anos, 04 (quatro) meses e 1.270 (mil duzentos e setenta) dias-multa**, a ser fixada no regime, inicialmente, fechado, com suporte no artigo 33, §2º, alínea “b” do Código Penal.

No que concerne ao réu **Bruno Daniel Mendes Maia**, o Representante do Ministério Público questionou que, mesmo diante do relato da testemunha Aldrovilli Grisi (à época, Delegado do GOE) sobre a sua reiteração delitiva e do reconhecimento de não ser ele primário, veio a magistrada *primeva* a fixar a pena-base no mínimo legal, sem a subsequente aplicação da agravante de reincidência.

Vejamos o trecho combatido:

Quanto ao crime de tráfico de drogas:

Da natureza e quantidade das substâncias apreendidas: restou comprovado nos autos que o sentenciado transportou 100,82g de cocaína; a culpabilidade restou patente e inafastável, uma vez que, praticando o tráfico de drogas, atentou contra a ordem social e jurídica. Elevado grau de reprovabilidade da conduta, diante das circunstâncias de como ocorreu sua prisão. **O sentenciado apresenta antecedentes criminais.** A conduta social do sentenciado não pode ser devidamente aferida, o que não pode ser tomado em seu prejuízo. A personalidade não pode ser perfeitamente delineada no autos. Os motivos decorrem da expectativa de lucro em detrimento da saúde de terceiros, hipóteses que está a indicar conduta antissocial do mesmo. As circunstâncias do crime são aquelas que normalmente cercam a espécie delitiva. As consequências são graves em razão de difundir o terrível acesso às drogas, que somente incentiva o aumento da criminalidade, trazendo consequências graves para a sociedade. Não é de se considerar o comportamento da vítima.

Considerando as circunstâncias acima analisadas, fixo a pena-base em **05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa**, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente atualizado quando do seu efetivo recolhimento.

Deixo de aplicar a atenuante prevista no art. 65, III, alínea "d" do Código Penal Brasileiro, por ter sido fixada a pena em seu mínimo legal.

O sentenciado não é primário, o que obsta a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, razão pela qual deixo de aplicá-la.

Em virtude do reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso V da Lei 11.343/06, em razão do caráter interestadual do tráfico perpetrado, aumento a reprimenda em 1/6 (um sexto) perfazendo o total de **05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa**, a qual torno definitiva. [...]

Quanto ao crime de associação para o tráfico:

Da natureza e quantidade das substâncias apreendidas: restou comprovado nos autos que o sentenciado transportou, juntamente com o outro sentenciado, para fins de comércio, 100,82g de

cocaína; a culpabilidade restou patente e inafastável, uma vez que, praticando o tráfico de drogas na modalidade associação, atentou contra a ordem social e jurídica. Elevado grau de reprovabilidade da conduta, diante das circunstâncias de como ocorreu sua prisão. **O sentenciado apresenta antecedentes criminais.** A conduta social do sentenciado não pode ser devidamente aferida, o que não pode ser tomado em seu prejuízo. A personalidade não pode ser perfeitamente delineada no autos. Os motivos decorrem da expectativa de lucro em detrimento da saúde de terceiros, hipóteses que está a indicar conduta antissocial do mesmo. As circunstâncias do crime são aquelas que normalmente cercam a espécie delitiva. As consequências são graves em razão de difundir o terrível acesso às drogas, que somente incentiva o aumento da criminalidade, trazendo consequências graves para a sociedade. Não é de se considerar o comportamento da vítima.

Considerando as circunstâncias acima analisadas, fixo a pena-base em **03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa**, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, devidamente atualizado quando do seu efetivo recolhimento.

Deixo de aplicar a atenuante prevista no art. 65, III, alínea "d" do Código Penal Brasileiro, por ter sido fixada a pena em seu mínimo legal.

O sentenciado não é primário, o que obsta a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, razão pela qual deixo de aplicá-la.

Em virtude do reconhecimento da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso V da Lei 11.343/06, em razão do caráter interestadual do tráfico perpetrado, aumento a reprimenda em 1/6 (um sexto) perfazendo o total de **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 760 (setecentos e sessenta) dias-multa**, a qual torno definitiva. [...]

Entendo existir parcial razão ao pleito ministerial. Afinal, como outrora dito, da certidão de antecedentes colacionada à fl. 439, emitida pelo Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso, consta a menção de **Execução Provisória n. 1561-38.2009.811.0042** com a seguinte descrição:

Guia de Execução Penal Provisória recebida da 9ª

Vara Criminal da comarca de Cuiabá-MT, extraída do Processo nº 2008/247, sendo o réu condenado por infração do art. 33, “caput” da Lei n. 11.343/2006, a pena de 05 anos de reclusão e 500 dias-multa, em regime fechado. Transitado em julgado em 26/01/2009.

Verifica-se, ademais, que referido processo foi tido **por encerrado em 11.04.2013 e o crime em comento praticado em 02.07.2013** a demonstrar que o apelante não é primário, mas reincidente específico, dedicado à prática da mesma atividade criminosa.

Outrossim, não houve qualquer confissão do mencionado réu quanto à prática dos crimes a ele imputados, de modo que, também, se evidencia equivocada a menção à atenuante do artigo 65, III, “d” do Estatuto Penal Substantivo.

Percebe-se, assim, que a reforma pleiteada há de se resumir à segunda fase da dosimetria, com a exclusão da atenuante de confissão e inclusão da agravante de reincidência, não havendo o que se alterar quanto à primeira fase, como pleiteado pelo *Parquet*.

É que, apesar de ter reconhecido, a magistrada *a quo* aplicou corretamente a pena-base no mínimo legal (05 anos), haja vista serem as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP, em sua maioria a ele favoráveis (salvo: antecedentes criminais), não sendo admissível, assim, a majoração da pena-base, mas, tão somente, a aplicação da agravante supracitada.

Passo, então, à nova dosimetria:

- Quanto ao crime de tráfico ilícito de entorpecentes

1ª fase: Diante da correta avaliação das circunstâncias judiciais,

mantenho a pena-base no mínimo legal, ou seja, **05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.**

2ª fase: Em decorrência da observância da agravante de reincidência (artigo 61, I c/c artigo 63, ambos do CP), aumento a pena em 01 (um) ano e 100 (cem) dias-multa, totalizando **06 (seis) anos e 600 (seiscentos) dias-multa)**

3ª fase: Reconhecendo a causa de aumento do artigo 40, V da Lei 11.343/06, aumento em 1/6 (um sexto) a pena, perfazendo um total de **07 (sete) anos e 600 (seiscentos) dias-multa**, a qual torno definitiva.

– **Quanto ao crime de associação**

1ª fase: Diante da correta avaliação das circunstâncias judiciais, mantenho a pena-base no mínimo legal, ou seja, **03 (três) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa.**

2ª fase: Em decorrência da observância da agravante de reincidência (artigo 61, I c/c artigo 63, ambos do CP), aumento a pena em 01 (um) ano e 100 (cem) dias-multa, totalizando, **04 (quatro) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa.**

3ª fase: Reconhecendo a causa de aumento do artigo 40, V da Lei 11.343/06, aumento em 1/6 (um sexto) a pena, perfazendo um total de **04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa**, a qual torno definitiva.

– **Concurso material**

Em decorrência do reconhecimento do concurso material,

somando-se as penas obtêm-se um total de **11 (onze) anos, 08 (oito) meses e 1.400 (mil e quatrocentos) dias-multa**, a ser fixada no regime, inicialmente, fechado, com suporte no artigo 33, §2º, alínea “b” do Código Penal.

Forte em tais razões, **nego provimento** aos apelos defensivos e, em contrapartida, **dou parcial provimento** ao apelo ministerial para condenar Carlos Henrique Cunha da Silva a uma pena de **07 (sete) anos e 600 (seiscentos) dias-multa**, e Bruno Daniel Mendes Maia a uma pena de **11 (onze) anos, 08 (oito) meses e 1.400 (mil e quatrocentos) dias-multa**, pela prática, por ambos, dos crimes capitulados nos artigos 33 e 35 da Lei n. 11.343/06, a serem cumpridas no regime, inicialmente, fechado.

É como voto.

Presidiu a sessão, com voto, o Exmo. Sr. Des. João Benedito da Silva, Presidente da Câmara Criminal, que também funcionou como relator. Participaram do julgamento, o Exmo. Sr. Des. Luis Silvio Ramalho Junior e o Exmo. Sr. Des. Joás de Brito Pereira Filho. Ausentes, justificadamente, o Exmo. Sr. Dr. João Batista Barbosa (Juiz de Direito convocado para substituir o Exmo. Sr. Des. Carlos Martins Beltrão Filho.) e o Exmo. Sr. Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos. Presente à sessão o Exmo. Sr. Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Promotor de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, aos 27 (vinte e sete) dias do mês de outubro do ano de 2015.

Des. João Benedito da Silva
RELATOR