



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR LUIZ SILVIO RAMALHO JÚNIOR

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL (Processo nº **0001638-94.2015.815.0181**)

RELATOR : Desembargador Luiz Silvio Ramalho Júnior

APELANTE : Ednalva Custódio dos Santos

ADVOGADO : Diego Wagner Paulino

APELADO : Justiça Pública

PENAL E PROCESSUAL PENAL. Apelação criminal. Crime contra a saúde pública. Tráfico de drogas. Causa de diminuição da pena (art. 33, § 4º, Lei 11.343/2006). Preenchimento dos requisitos pela agente. Aplicação de rigor. Circunstâncias que indicam a redução em 1/3 (um terço) justa e suficiente para a reprovação da conduta. Redimensionamento da pena. Regime aberto fixado em razão da nova realidade da reprimenda. Preenchido os requisitos do art.44 do CP, a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas restritivas de direitos.

- Quando a agente preencher os requisitos objetivos e subjetivos previstos no art. 33, §4º da Lei 11.343/2006, deve ser aplicada a referida minorante, em patamar justo e suficiente, para reprimir a conduta praticada.

- Substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, uma vez que o apelante preenche os requisitos legais para a concessão.

- Apelação provida.

VISTOS, RELATADOS e DISCUTIDOS estes autos, em que são partes as acima identificadas.

ACORDA a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em dar provimento parcial à apelação, nos termos do voto do Relator e em desarmonia com o parecer da Procuradoria-Geral de Justiça.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta por **Ednalva Custódio dos Santos** (fs. 118/124) em face da sentença proferida pelo Exmo. Juiz de Direito da 1ª vara Mista da Comarca de Guarabira (fs.), que o condenou pela suposta prática do delito descrito nos art. 33¹ da Lei nº 11.343/06, fixando-lhe uma pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, mais multa arbitrada em 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

Narra a vestibular acusatória que, no dia 29 de abril de 2015, na Travessa Santo Antônio, em Guarabira, a denunciada Ednalva Custódio dos Santos, conhecida como “Nilda”, foi presa em flagrante delito pela polícia militar, por ter na sua residência, 381 gramas da substância conhecida como “Crack”, bem como balança de precisão, conforme auto de apresentação e apreensão (f.11) e laudo de constatação (f.13)

Alega a apelante exclusivamente que preenche os requisitos necessários para aplicação do beneplácito inserido no art.33, §4º da lei 11.343/2006.

Pugna ao final, pela aplicação no grau máximo da causa especial de diminuição mencionada, e ainda pela substituição da pena privativa de liberdade por outra restritiva de direitos.

Contrarrazões do Ministério Público às fs. 126/131

A Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo desprovimento do recurso (fs.141/155).

É o relatório.

– VOTO – Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior (Relator).

1 – MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES (ART.33 DA LEI 11.343/2006)

A materialidade delitiva encontra-se demonstrada pelo laudo de constatação de f.13, o qual constatou que a substância apreendida com a recorrente, com peso aproximado de 381g (trezentos e oitenta e um), após submetida aos testes específicos, deu resultado positivo para cocaína em forma de “crack”.

A autoria é delineada pela confissão da ré e ainda pelos depoimentos testemunhais (mídia digital à f.54) que confirmam a versão da acusada.

Portanto, a defesa em suas razões, insurge-se apenas contra o o reconhecimento do tráfico privilegiado (art.33, 4º, da lei 11.343/06).

¹Art. 33. 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, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

Com razão a apelante.

2. DA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, LEI 11.343/2006

No tocante à dosimetria da pena, vê-se que o magistrado sentenciante apreciou com acuidade as circunstâncias que envolveram o fato, fixando a pena-base no patamar que entendeu justo para reprimir a conduta perpetrada pela agente.

É de se ressaltar que a pena-base, foi fixada mínimo legal em virtude da incidência de circunstâncias judiciais favoráveis à acusada

Em seguida, reconheceu a atenuante da confissão (art.65, III. "d"), entretanto deixou de aplicar, em razão da pena já se encontrar no mínimo previsto em lei.

O magistrado, todavia, deixou de aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/06, sob o fundamento de que a acusada se dedica a atividade criminosa em razão de sua residência funcionar como uma boca de fumo, e o tráfico ilícito de entorpecentes ser a sua única fonte de renda.

O entendimento não pode prosperar, os fundamentos supracitados são inerentes ao tipo penal, e ainda, segundo consignado no próprio *decisum*, a ré/apelante é tecnicamente primária e possuidora de bons antecedentes (f.58). Não há, ainda, nos autos, elementos indicativos de que se dedique a atividade criminosa ou integre organização criminosa.

Faz *jus*, portanto, à aplicação da causa de diminuição.

Em razão disso, deve ter aplicada sobre sua pena a referida minorante, todavia, deve ser fixada no seu patamar mínimo, qual seja 1/3 (um terço), tendo em vista a natureza e quantidade da droga apreendida (381g), como se vê no laudo de f.13.

Como resultado, a pena do apelante passa a ser a seguinte (arts. 59 e 68, CP):

A pena-base, em razão da análise das circunstâncias judiciais já sopesadas pelo juiz da causa, permanece fixada em 05 anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

Em seguida, aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006 em 1/3, totalizando a pena em 03 (três) anos e 03 (três) meses de reclusão em regime aberto e 166 dias-multa.

Por fim, substituo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, a saber: prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública e limitação de fim de semana, na forma a ser estabelecida pelo juízo da execução.

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação, para que a reprimenda imposta à apelante seja reduzida para 03 (três) e 03 (três) meses anos de reclusão em regime aberto bem como o pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, e ao final para que a pena privativa de liberdade seja substituída por restritivas de direito nos termos acima especificados.

Ficam mantidos os demais termos do édito condenatório.

Expeça-se ofício, acompanhado da cópia do acórdão, ao juízo das execuções penais.

É o voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Márcio Murilo da Cunha Ramos, Presidente da Câmara Criminal, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Luiz Sílvio Ramalho Júnior, relator, e Carlos Martins Beltrão Filho.

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Francisco Antônio Sarmiento Vieira, Promotor de Justiça convocado.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Des. Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 02 de fevereiro de 2017.

Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Júnior
Relator