



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. MÁRCIO MURILO DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0052381-19.2011.815.2002 – Vara de Entorpecentes da Capital

RELATOR: Des. Márcio Murilo da Cunha Ramos

APELANTE: Ministério Público do Estado da Paraíba

APELADO: Francinaldo Pereira da Silva

DEFENSOR PÚBLICO: André Luiz Pessoa de Carvalho

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ART. 33 DA LEI ANTIDROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. CONDOTA ENQUADRADA NO ART. 28 DA MESMA LEI. ADEQUAÇÃO TÍPICA CORRETA. DESPROVIMENTO.

Evidenciada a prática do crime de porte de substância entorpecente para o consumo pessoal do próprio agente, não há falar em tráfico de drogas. Desclassificação da conduta havida no juízo “a quo” e preservada nesta instância superior.

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

ACORDA a Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em** negar provimento ao apelo, em desarmonia com o parecer ministerial.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação criminal interposta pelo representante do Ministério Público primevo contra sentença proferida pelo Juiz de Direito da Vara de Entorpecentes da Capital, que julgou parcialmente procedente a ação penal em desfavor de Francinaldo Pereira da Silva, tendo condenado este, com fulcro no art. 28 da Lei nº 11.343/06, julgou extinta a punibilidade, fundamentando que o réu Francinaldo permaneceu preso por período superior a 01 (um) ano, e, as medidas impostas no art. 28 da Lei 11.343/06 só podem ser aplicadas por período máximo de 10 (dez) meses.

Exsurge do caderno processual que o incriminado retromencionado foi denunciado pela prática do delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, uma vez que este foi preso com 70 (setenta) papelotes de maconha.

Laudo de constatação fls. 48, atestando positivo para

“maconha”, 260g(duzentos e sessenta gramas).

Irresignado com o *decisum* que desclassificou a conduta do réu do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06 para o crime previsto no art. 28 (posse de droga para o consumo pessoal), o representante do Ministério Público **apelou em 19 de fevereiro de 2013 (fl.186)**, buscando, em suas razões de fls.189/195, a condenação do ora apelado nos termos da peça vestibular acusatória, sob o argumento de que a materialidade e autoria delitivas são indubitáveis, haja vista que o réu admitiu que a droga era de sua propriedade.

Contrarrazões apresentadas às fls. 216/220.

A Procuradoria de Justiça, através do parecer de fls. 225/228, opinou pelo provimento do recurso e pela condenação do apelado nos termos da peça acusatória.

É o relatório.

VOTO:

Narra a denúncia que, no dia **05/11/2011**, horário não mencionado, o acusado, ora apelado, foi preso portando 70 (setenta) papalotes de maconha, razão pela qual foi pedida a sua condenação pelo crime de tráfico de drogas.

Tal pleito, porém, não foi acolhido pelo magistrado *a quo*, pois entendeu haver dúvidas quanto a prática do tipo previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, tendo desclassificado a conduta do réu para o crime de posse para consumo pessoal previsto no art. 28 da lei supramencionada.

A julgadora monocrática extinguiu a punibilidade, justificando que o réu encontrava-se preso desde 05/11/2011, tendo permanecido preso por período superior a 01 (um) ano, e consonância a forma de aplicação das medidas impostas no art. 28 da Lei 11.343/06, que só podem ser aplicadas por período máximo de 10 (dez) meses.

Com efeito, do exame do caderno processual, infere-se que o cerne da questão litigiosa é saber se a quantidade de drogas apreendidas e circunstâncias do caso em liça respaldam a decisão que desclassificou o crime aqui examinado do art. 33 para o 28 da Lei nº 11.343/06.

Do compulsar dos autos, tenho que assiste razão ao julgador de primeiro grau, uma vez que a análise das provas produzidas não permite constatar a prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06.

Como bem pontuou a magistrada : “a prova é precária para uma condenação e tendo Francinaldo alegado sua condição de usuário, tanto na esfera policial (no tocante a pequena quantidade encontrada em seu poder), como em juízo (no tocante as 70 papalotes, a desclassificação é medida mais harmoniosa”fls. 181

O réu afirmou que comprou a droga para passar o mês pelo valor de 85,00 (oitenta e cinco reais) fls. 122.

Ademais, como bem ressaltou a magistrada o apelante é

vendedor de ovos de codorna, não ostentando situação econômica compatível com a traficância, atividade de alta rentabilidade. Assim, embora haja elementos que evidenciem a possibilidade de ter ocorrido traficância, esta não restou evidenciada.

Não podemos olvidar, então, que o delito de tráfico de drogas é de ação múltipla ou de conteúdo variado, restando consumado com a prática de qualquer dos núcleos verbais constantes do artigo 33 da Lei de Drogas, sendo prescindível para a sua caracterização a prisão do réu no momento em que este esteja comercializando os entorpecentes. Nesse sentido, anoto:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ARTS. 33, 34 E 35, TODOS DA LEI N. 11.343/2006. VIOLAÇÃO AO ART. 619 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA 7/STJ. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO ART. 40, VI, DA LEI DE DROGAS E RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO ART. 33, § 4º. SÚMULA 7/STJ. ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/06. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. AUTONOMIA DAS CONDUTAS.

1. A ausência de indicação precisa dos temas não enfrentados pelo Tribunal de origem implica deficiência de fundamentação do recurso especial, a atrair o óbice constante da Súmula 284/STF.

2. O tráfico de drogas é crime de ação múltipla, e, como tal, a prática de um dos verbos contidos no art. 33, caput, da Lei de Drogas, já é suficiente para a consumação da infração, sendo, pois, prescindível a realização de atos de venda do entorpecente.

(...)

(...)8. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 303.213/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 08/10/2013, DJe 14/10/2013 - destaqueei)

É necessário, todavia, para fins de materialidade da conduta criminosa prevista no art. 33 da Lei 11.343/06, que os autos tragam elementos mínimos aptos a demonstrar que o sujeito ativo praticou alguma das condutas descritas no tipo penal acima mencionado.

In casu, as provas coligidas aos autos, não obstante demonstrarem que o acusado detinha, de fato, substância entorpecente, limitam-se a indicar que o denunciado foi encontrado com a droga.

Outro fato que deve ser considerado é a pouca quantidade de droga apreendida em poder do acusado, 260g (duzentas e sessenta gramas), 70 papelotes de maconha – quantidade compatível com o consumo informado pelo réu (doc. de fls. 20).

Não foi encontrado com o apelante objetos típicos da traficância, tais como balança, papéis ou sacos de fracionamento, embora tenha relato dos policiais que fora encontrado com o réu R\$ 137,10 (cento e trinta e sete reais e dez centavos) as autoridades no auto de apreensão não descreveram como este valor se apresentava, não mencionado isto em seu depoimento naquele momento.

Observa-se, pois, que o material probatório coligido aos autos, não é capaz de justificar de forma indubitosa o enquadramento da conduta do apelado no tipo penal previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, sendo correta a decisão de desclassificar o crime aludido na peça acusatória para o delito previsto no art. 28 da Lei

nº 11.343/06.

Nesse jaez, evidenciada a prática do crime de porte de substância entorpecente para o consumo pessoal do próprio agente, não há falar em tráfico de drogas.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO ao apelo ministerial, em desarmonia com o parecer ministerial.**

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Carlos Martins Beltrão Filho, **Presidente da Câmara Criminal**, dele participando os Excelentíssimos Senhores Desembargadores **Márcio Murilo da Cunha Ramos, relator**, Arnóbio Alves Teodósio, revisor e Marcos William de Oliveira (Juiz de Direito convocado até o preenchimento da vaga de Desembargador).

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor Joaci Juvino da Costa Silva, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Câmara Criminal “Desembargador Manoel Taigy de Queiroz Mello Filho” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 13 de março de 2018.

Márcio Murilo da Cunha Ramos
Relator