



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

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL (Processo nº 0004441-62.2015.815.0371)

RELATOR : Desembargador Luiz Silvio Ramalho Junior

APELANTE : José Wesley Pinheiro de Oliveira

ADVOGADO : João Hélio Lopes da Silva

APELADO : Justiça Pública

Apelação criminal. Crime contra a saúde pública. Tráfico ilícito de drogas. Desclassificação para consumo próprio. Possibilidade. Pequena quantidade de droga. Porte de arma de fogo de uso restrito. Confissão do corréu como legítimo dono. Porte compartilhado. Condenação mantida. Direção de veículo automotor sem a devida habilitação. Conductor inabilitado. Manutenção da condenação. Dosimetria da penas. Redimensionamento. Provimento parcial.

*\_ Em razão da pouca quantidade da droga apreendida e considerando que o local e as condições que ocorreram a ação policial não indicam situação de mercância, constata-se que as substâncias ilícitas não se destinavam ao comércio ilícito, mas ao consumo próprio, somando-se o fato de que o réu já responde a outro processo como usuário, e não como traficante, de modo que deve haver a desclassificação do crime de tráfico ilícito de drogas para consumo próprio.*

*\_ Não há que se falar em atipicidade da conduta, quando o apelante é flagrado portando arma de fogo de uso restrito com o corréu em sua moto.*

*\_ Direção de veículo automotor sem a devida habilitação configura o crime de direção perigosa prevista no art. 309, do CTB, e a confissão do réu de que não era habilitado é suficiente para manter a condenação.*

*\_ Em razão da desclassificação, as penas devem ser redimensionadas.*

*\_ Provimento parcial.*

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, dar provimento parcial à apelação criminal, para desclassificar o crime de tráfico ilícito de drogas para consumo próprio, e redimensionar as penas impostas, 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 **José Wesley Pinheiro de Oliveira**, vulgo *Cebolinha*, com o escopo de impugnar a sentença proferida pela Juíza de Direito da 6ª Vara Mista da Comarca de Souza, que condenou a apelante ao cumprimento da pena privativa de liberdade, pelo período de 10 (dez) anos e 11 (meses) de reclusão, e 06 (seis) meses de detenção, bem como à pena de multa em 808 (oitocentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, por ter infringido os artigos 33<sup>1</sup> da Lei de Drogas, 16 do Estatuto do Desarmamento e 309 do Código de Trânsito Brasileiro, em concurso material (art. 69, CP), conforme sentença às fs. 94/101.

Infere-se dos autos que, no dia 08/11/2015, por volta das 22:00 horas, a polícia militar realizava uma blitz na Rua Sinfrônio Nazaré, nesta cidade, quando avistou dois indivíduos em uma motocicleta Twister, cor amarela, furando o bloqueio policial, e após uma perseguição, a polícia encontrou com o acusado *Cebolinha*, 3 (três) balas de substância entorpecente, semelhante à maconha, 3 (três) pedras de substância entorpecente, semelhante à crack, além de um revólver calibre.38, cano longo, com numeração raspada, seis munições do mesmo calibre.

Segundo a denúncia, o acusado **Francisco Ramon Luiz dos Santos**, que estava na moto com *Cebolinha*, sabia que este portava drogas e arma de fogo.

Em suas razões, alega que deve ser absolvido do crime de porte ilegal de arma de fogo, sob o argumento de que não há provas nos autos para uma condenação.

Entende que faz *jus* à aplicação da circunstância atenuante da confissão em relação ao crime de tráfico de drogas, como também da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, e, por fim, requer a conversão da pena privativa de

---

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.

AC 00044416220158150371 \_05 (Art. 33, Lei de Drogas, art. 16. Porte de arma e art. 309, Trânsito)\_05.doc

liberdade em penas restritivas de direito (fs. 109/114).

Contrarrazões às fs. 115/117

A Procuradoria-Geral de Justiça opina pelo desprovemento do apelo (fs. 133/140).

É o relatório.

\_ VOTO \_ Desembargador Luiz Sílvia Ramalho Júnior (Relator)

## 1. MÉRITO

O recurso deve ser provido, em parte.

Com efeito, infere-se que o apelante foi condenado como incurso nos crimes de tráfico ilícito de drogas (art. 33, Lei n. 11.343/2006), porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (art. 16, Estatuto do Desarmamento), e direção sem permissão ou Habilitação (art. 309, CTB).

Acontece que, ao contrário do entendimento firmado pelo magistrado *a quo*, verifica-se que não há provas nos autos de que o apelante seja traficante de drogas.

Inicialmente, quanto ao crime de tráfico de ilícito de drogas, infere-se que o juiz do primeiro grau fundamentou a sentença, sob o argumento de que o apelante, na hipótese de ser mero usuário, não teria condições de sustentar o seu vício, eis que, supostamente, receberia uma remuneração mensal no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), e teria um gasto mensal na compra de drogas, no montante de R\$ 900,00 (novecentos reais), de modo que firmou o entendimento de que as “*três balas de maconha e as três pedras de crack*”, encontradas em poder do apelante (Auto de Apreensão, f. 17), destinavam-se ao tráfico ilícito de drogas.

Contudo, diante das provas acostadas aos autos, depreende-se que não há prova de que o apelante seja traficante, pelos seguintes motivos.

De acordo com o art. 28, § 2º, da Lei de Drogas, para determinar se a droga destinava-se ao 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.

Quanto à natureza e a quantidade da droga, vê-se que foi apreendido 0,37 (zero vírgula trinta e sete gramas) de uma substância sólida em forma de três pedrinhas, de coloração amarelada conhecida popularmente como *crack*, confeccionadas em papel alumínio, cujo exame toxicológico detectou a presença de cocaína (Laudo Químico-Toxicológico, f. 37); e também houve a apreensão de 3 (três)

---

2 Art. 28. (...)

§ 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.

embrulhos confeccionados em papel alumínio contendo uma substância vegetal em estado seco, de cor castanho-esverdeada, com peso líquido equivalente a 2,30 (dois vírgula trinta gramas), que apresentou resultado positivo para maconha, conforme Laudo Químico-Toxicológico à f. 40.

Pois bem, a pouca quantidade de droga, indica que poderia se destinar ao consumo do apelante, além do fato de que estava guardada na sua carteira, e a prisão ocorreu porque o apelante fugiu de uma blitz policial, que não tinha como alvo a deflagração de comércio ilícito de drogas, de maneira que o local e as condições da ação policial não apontam que as drogas encontradas em poder do apelante tinha como destino a traficância de drogas.

Em relação às circunstâncias sociais, pessoais e os antecedentes criminais do apelante, verifica-se que ele responde a outras ações penais, dentre as quais, consta o processo n. 0001321-45.2014.815.0371, o qual foi incurso no art. 28<sup>3</sup> da Lei de Drogas, isto é, por consumo de drogas, indicando que o apelante já possui histórico de ser usuário, não havendo relato de que responda a outro processo por tráfico de drogas (fs. 27/28).

Portanto, não há elementos, nos autos, que apontem o apelante como traficante, mas sim como usuário da droga apreendida, de modo que, com fulcro no art. 383<sup>4</sup> do CPP, deve ser desclassificado o crime de tráfico ilícito de drogas (art. 33, da Lei n. 11.340/2006) para o previsto no art. 28 da mesma lei.

No tocante ao crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, não há que se falar em ausência de provas, eis que houve flagrante do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, conforme Auto de Apreensão (f. 17) e o corrêu Francisco Ramon Luiz dos Santos, que estava como ele na moto, confessou ser o proprietário da referida arma, de maneira que houve o porte compartilhado da referida arma de fogo.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ESPECIAL CABÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. 1. (...). PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 14 DA LEI 10.826/2003). ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. AVENTADA IMPOSSIBILIDADE DE PORTE COMPARTILHADO DE ARMA DE FOGO. CRIME COMUM. ADMISSIBILIDADE DO CONCURSO DE PESSOAS.

---

3Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

- I - advertência sobre os efeitos das drogas;
- II - prestação de serviços à comunidade;
- III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

4Art. 383. O juiz, sem modificar a descrição do fato contida na denúncia ou queixa, poderá atribuir-lhe definição jurídica diversa, ainda que, em consequência, tenha de aplicar pena mais grave. (Redação dada pela Lei nº 11.719, de 2008).

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. 1. O crime previsto no artigo 14 da Lei 10.826/2003 é comum, podendo ser cometido por qualquer pessoa. 2. Não se exigindo qualquer qualidade especial do sujeito ativo, não há dúvidas de que se admite o concurso de agentes no crime de porte ilegal de arma de fogo, não se revelando plausível o entendimento pelo qual apenas aquele que efetivamente porta a arma de fogo incorre nas penas do delito em comento. 3. Ainda que apenas um dos agentes esteja portando a arma de fogo, é possível que os demais tenham concorrido de qualquer forma para a prática delituosa, motivo pelo qual devem responder na medida de sua participação, nos termos do artigo 29 do Código Penal. Precedentes. (...) Ordem concedida de ofício apenas para substituir a reprimenda reclusiva por duas restritivas de direitos, a serem estabelecidas pelo Juízo das Execuções.<sup>5</sup>

Destarte, está afastada a hipótese de atipicidade da conduta do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (art. 16, Estatuto do Desarmamento), posto que o apelante portava, juntamente, com o corréu *Francisco*, a arma de fogo, motivo pelo qual deve-se manter a condenação.

A respeito do crime previsto no art. 309<sup>6</sup> do CTB, deve ser mantida, porquanto o apelante é réu confesso, eis que afirmou, em juízo, não possuir habilitação para dirigir (DVD, f. 69).

## 2. DOSIMETRIA DA PENA:

Em razão da desclassificação do crime de tráfico ilícito de drogas (art. 33, Lei de Drogas) para consumo próprio (art. 28<sup>7</sup>, Lei de Drogas), aplico a pena de advertência sobre os efeitos da droga (art. 28, I, Lei de Drogas).

Mantenho as penas impostas pelo juiz *a quo* relativas aos crimes previstos nos arts. 16, do Estatuto do Desarmamento, fixada em 3 (três) anos e 5 (cinco) meses de reclusão e ao pagamento de 58 (cinquenta) e oito dias-multa, como também a pena aplicada ao crime disposto no art. 309 do CTB, cominada em 6 (seis) meses de detenção, em concurso material (art. 69, CP).

Em razão do redimensionamento da pena privativa de liberdade, determino o regime para o cumprimento da pena, o aberto.

---

5(STJ - Processo HC 198186 RJ 2011/0037051-5 Relator Ministro JORGE MUSSI Orgão JulgadorT5 - QUINTA TURMA Publicação DJe 05/02/2014 Julgamento 17 de Dezembro de 2013)

6 Art. 309. Dirigir veículo automotor, em via pública, sem a devida Permissão para Dirigir ou Habilitação ou, ainda, se cassado o direito de dirigir, gerando perigo de dano:

Penas – detenção, de seis meses a um ano, ou multa.

7 Art. 28. Quem adquirir, guardar, tiver em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar será submetido às seguintes penas:

I - advertência sobre os efeitos das drogas;

II - prestação de serviços à comunidade;

III - medida educativa de comparecimento a programa ou curso educativo.

### 3. DISPOSITIVO:

Ante o exposto, **dou provimento parcial** à apelação criminal, para aplicar a *emendatio libelli* (art. 383, CPP), e desclassificar o crime de tráfico de ilícito de drogas (art. 33, Lei de Drogas) para consumo próprio (art. 28, Lei de Drogas), manter a condenação pelo crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (art. 16, Estatuto do Desarmamento) e direção perigosa no trânsito (art. 309, CTB), e redimensionar às penas para: pena de advertência sobre os efeitos da droga, pena privativa de liberdade em 3 (três) anos e 5 (cinco) meses de reclusão, e 6 (seis) meses de detenção, a ser cumprida no regime aberto, e à pena de multa em 58 (cinquenta) e oito dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.

É o voto.

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

Presente à sessão o Excelentíssimo Senhor José Roseno Neto, Procurador de Justiça.

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, 16 de março de 2017.

Desembargador Luiz Sílvio Ramalho Junior  
Relator