



Número: **0004529-21.2016.8.14.0104**

Classe: **APELAÇÃO CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Penal**

Órgão julgador: **Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR**

Última distribuição : **07/06/2021**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Assuntos: **Tráfico de Drogas e Condutas Afins**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
<b>DORENILDO DOS PRAZERES (APELANTE)</b>	
<b>JUSTIÇA PÚBLICA (APELADO)</b>	
<b>MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ (FISCAL DA LEI)</b>	<b>CLAUDIO BEZERRA DE MELO (PROCURADOR)</b>

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
13454567	31/03/2023 10:55	<a href="#">Acórdão</a>	Acórdão
12694524	31/03/2023 10:55	<a href="#">Relatório</a>	Relatório
12694528	31/03/2023 10:55	<a href="#">Voto do Magistrado</a>	Voto
12694529	31/03/2023 10:55	<a href="#">Ementa</a>	Ementa



## TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

**APELAÇÃO CRIMINAL (417) - 0004529-21.2016.8.14.0104**

APELANTE: DORENILDO DOS PRAZERES

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

**RELATOR(A):** Desembargador LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUANTO AO CRIME DO ARTIGO 12 DA LEI 10.826/03. PLEITO PREJUDICADO. DELITO DO ARTIGO 33, *CAPUT*, DA LEI 11.343/2006. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. IMPROCEDÊNCIA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NA FRAÇÃO DE 2/3. PROCEDÊNCIA. CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. REFORMA OUTRAS, DE OFÍCIO, NA DOSIMETRIA DA PENA DO APELANTE. PERDA DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. DECISÃO UNÂNIME.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso; identificar, de ofício, quanto ao crime do artigo 12 da Lei nº 10.826/2003, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado e, de igual modo, reformar, no que tange ao tráfico de drogas, a dosimetria da pena do apelante, e, reconhecendo, conseqüentemente, a prescrição superveniente da pretensão punitiva do Estado, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.



Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

## RELATÓRIO

PROCESSO Nº 0004529-21.2016.8.14.0104

2ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ORIGEM: BREU BRANCO

APELANTE: DORENILDO DOS PRAZERES

DEFENSOR PÚBLICO: SAMUEL OLIVEIRA RIBEIRO

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

RELATOR: DESEMBARGADOR LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

### RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Dorenildo dos Prazeres, irresignado com os termos da sentença condenatória proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Breu Branco/Pa, nos autos da ação penal ajuizada pelo Ministério Público, cuja peça acusatória imputava àquele a prática dos crimes dispostos no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 e artigo 12 da Lei nº 10.826/2003.

Na exordial (Id. 5304468 - Págs. 2/4), consta *ipsis litteris*:

De acordo com os autos do vertente inquérito, no dia 16/05/2016, por volta das 20h, estavam de plantão os investigadores de Polícia Civil Josandro da Silva Lira e Raimundo Nonato Melo dos Santos, quando receberam as informações trazidas pelo Sr. Moisés Pinto da Paixão, morador da Vila Jutai de que DORENILDO DOS PRAZERES, vulgo NEGÃO estava armado e vendendo droga, naquele exato momento na Vila Jutai.

Os policiais Civis saíram em diligência até a Vila, juntamente com o sr.



Moisés para este apontasse o local da residência em que estava ocorrendo o comércio ilegal de droga.

A casa apontada pelo Sr. Moisés estava repleta de compradores e usuários de droga e tudo à frente da casa, sem nenhum constrangimento ou receio de apreensão. Ao verem a aproximação da viatura policial, empreenderam fuga, mas um dos componentes entrou na casa. Assim, os policiais adentraram a casa perseguindo e apreendendo o traficante, conhecido como NEGÃO.

Os investigadores revistaram o imóvel, tendo encontrado ali duas “mucas” de maconha, bem como um cartucho intacto calibre.32.

Segundo o depoimento dos policiais, acreditam que o restante da droga, bem assim a arma de fogo, foram levadas e escondidas pelos sequazes de NEGÃO, para tentar livrá-lo dos flagrantes.

(...)

Houve o recebimento da denúncia (Id. 5304472 - Pág. 3).

Após devidamente citado (Id. 5304472 - Págs. 20/21), o ora apelante apresentou defesa prévia por intermédio da Defensoria Pública (Id. 5304473 - Pág. 1).

Sobreveio audiência, na qual se ouviram 04 (quatro) testemunhas de acusação, 01 (uma) informante e se interrogou o acusado (Id. 5304478 - Págs. 18/24).

As partes apresentaram memoriais (Id. 5304479 - Págs. 1/8 e 12/16).

Ao prolatar a sentença, o juiz *a quo* convenceu-se da procedência da pretensão punitiva do Estado, exposta pelo *dominus litis*, previstas nos arts. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, e 12, da Lei nº 10.826/03, impondo ao apelante, quanto ao primeiro delito, a sanção de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, e, quanto ao segundo, 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, em regime aberto, mais 68 (sessenta e oito), dias-multa, no valor mínimo previsto em lei (Id. 5304480 - Págs. 1/8).

Nas razões recursais (Id. 5304482 - Págs. 3/10), a defesa pleiteia, em relação ao delito do art. 12 da Lei nº 10.826/03, a absolvição do recorrente ante à atipicidade da conduta; já com relação ao crime de tráfico de drogas, requer a desclassificação para a conduta do art. 28 da Lei nº 11.343/06 e, subsidiariamente, a aplicação do tráfico privilegiado.

As contrarrazões firmaram-se pela manutenção *in totum* da decisão recorrida (Id. 5304483 - Págs. 1/8).

Em segunda instância, por distribuição, coube a mim a relatoria do feito (Id. 5304484 - Pág. 2).

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo conhecimento e improvimento do recurso (Id. 5304485 - Págs. 1/6).

É o relatório do necessário.

À Douta Revisão, [com sugestão de inclusão em pauta no Plenário virtual.](#)

.



## VOTO

VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

### 01- DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

A apelação encontra-se adequada, tempestiva, com interesse da parte e legitimidade desta de recorrer. Preenchidos, por conseguinte, os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, deve ser conhecida.

### 02 – DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUANTO AO DELITO DE POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO

Compulsando os autos, verifico, de ofício, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado quanto ao delito de posse irregular de arma de fogo.

Imperioso transcrever, com meus destaques, as redações dos artigos 109, 110, 114, 117 e 119 do Código Penal, aplicáveis ao presente caso:

Prescrição antes de transitar em julgado a sentença

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

**V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;**

VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

Prescrição depois de transitar em julgado sentença final condenatória

Art. 110 - A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º **A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação** ou depois de improvido seu recurso, **regula-se**



**pela pena aplicada**, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. ([Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010](#)).

#### **Prescrição da multa**

Art. 114 - A prescrição da pena de multa ocorrerá: ([Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))

(...)

**II - no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada.** ([Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))

Causas interruptivas da prescrição

Art. 117 - **O curso da prescrição interrompe-se:** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - pela pronúncia; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - pela decisão confirmatória da pronúncia; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

**IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis; (Redação dada pela Lei nº 11.596, de 2007).**

V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena; (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

VI - pela reincidência. (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

Art. 119 - **No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Ora, conforme se apreende dos autos:

- o suposto fato criminoso ocorreu em 16/05/2016 (Id. 5304468 - Pág. 2);
- a sentença (Id. 5304480 - Págs. 1/8), datada de 12/09/17, impôs ao apelante a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, em regime aberto, mais 68 (sessenta e oito), dias-multa;
- o primeiro ato de secretaria, após a prolação da sentença, se deu em 28/09/17, Id. 5304481 - Pág. 2;
- ciente, o Ministério Público, permaneceu silente (Id. 5304480 - Pág. 8).

Nesse contexto, o lapso temporal para se verificar a prescrição intercorrente (ou superveniente) é de 04 (quatro) anos (artigo 109, inciso V, c/c parágrafo único c/c artigo 110, §1º, todos do Código Penal e art. 114, inciso II, todos do CP), a partir da publicação da sentença (artigo 117, inciso IV, do Código Penal).

Dali, até então, passaram-se mais de 04 (quatro) anos.

Logo, o direito de punir do Estado, para o crime em apreço, se esvaiu no tempo.



Para melhor fundamentar, eis jurisprudência a respeito:

PETIÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ROUBO. OMISSÃO CONSTATADA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PENA CONCRETA. INTERRUÇÃO. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM CARTÓRIO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. PETIÇÃO INDEFERIDA.

1. Os embargos de declaração destinam-se a desfazer ambiguidade, aclarar obscuridade, eliminar contradição ou suprir omissão existentes no julgado (art. 619 do CPP).

2. É cabível o reconhecimento da extinção da punibilidade de ofício, em qualquer fase do processo (art. 61 do CPP).

3. A prescrição retroativa da pretensão punitiva do art. 110 do CP é regulada pela pena concreta aplicada, considerando-se o trânsito em julgado da condenação, bem como os prazos previstos no art. 109 do CP e os marcos interruptivos do art. 117 do CP.

4. **Nos termos do art. 117, IV, do Código Penal, a prescrição se interrompe na data da publicação da sentença em cartório, ou seja, quando de sua entrega ao escrivão, e não da intimação das partes ou da publicação no órgão oficial.**

5. Petição indeferida.

(PET no AREsp n. 1.587.509/ES, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 23/3/2021, DJe de 29/3/2021.) (grifei)

APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. ARTIGO 157, §2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. 1. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO APELANTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA: PREJUDICADO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO AGENTE POR OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO, NA MODALIDADE SUPERVENIENTE OU INTERCORRENTE. 1. Por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo ou grau de jurisdição, não sendo sujeita à preclusão, a teor do artigo 61 do Código de Processo Penal. 2. Ao compulsar minuciosamente os autos, verifiquei, de ofício, a extinção da punibilidade do agente por ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente ou intercorrente, conforme será demonstrado. 3. A prescrição intercorrente é a modalidade de prescrição que tem como início da contagem do prazo a publicação da sentença ou acórdão condenatório recorríveis, com trânsito em julgado para a acusação e que vai até o trânsito em julgado do processo. Se, nesse período, ocorre determinado lapso temporal. (9571632, 9571632, Rel. ROSI MARIA GOMES DE FARIAS, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-05-16, Publicado em 2022-05-30)

Assim, resta prejudicado o pleito quanto ao presente delito.

03 – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE TRÁFICO PARA O ARTIGO 28, *CAPUT*, DA



Relativo aos argumentos em torno do conjunto probatório, em suma, de ser este insuficiente para a condenação pelo delito de tráfico de drogas, faz-se imperiosa a transcrição, abaixo, de excertos do ato ora recorrido (Id. 5304480 - Págs. 2/5):

**DA MATERIALIDADE.**

A materialidade do delito está devidamente comprovada por meio das provas produzidas, mormente pelo Réu ter sido preso em flagrante delito transportando e trazendo consigo as substâncias e objeto supracitados, bem como pelo Laudo Pericial que tem resultado positivo para a substância vulgarmente conhecida como Maconha e ainda pela conclusão técnica que descreve o objeto apreendido com sendo um cartucho de arma de fogo calibre 32, marca CBC (fls. 110/111).

Fundamento a conclusão retro, trazendo à colação e fazendo destacar o depoimento do policial civil presente no flagrante, o investigador Josandro da Silva Lira, às fls. 94/95, em sede de instrução processual, sob o manto do contraditório, confirmando oitiva prestada em inquérito policial:

Que durante uma busca na casa encontraram duas mucas de maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32 (fls. 94/95). Corroborando também para o meu convencimento o depoimento da testemunha Raimundo Nonato Melo dos Santos, Policial Civil, presente durante o flagrante: Que foi o depoente quem achou a droga no interior da residência; que os dois embrulhos de droga estavam acondicionados embaixo da cama (fl. 95). Portanto, estou convencido de que a materialidade de ambos os crimes restou confirmada.

**DA AUTORIA.**

Em relação à autoria do delito e à responsabilidade penal do Réu, depreendo que estas, também, encontram-se absolutamente confirmadas pelo quanto disposto no conjunto probatório arrecadado durante a instrução do feito. Senão, vejamos. Na oportunidade de seu interrogatório, constante à fl. 94/95, o Policial Civil Josandro da Silva Lira afirmou:

Que durante uma busca na casa encontraram duas mucas maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32; que em relação a droga, o acusado disse que seria para uso próprio, com relação à munição não deu qualquer justificativa; que ratifica que quando da aproximação da viatura, havia bastante gente na frente da casa onde o acusado foi preso e dispersaram com a presença dos policiais, e como já narrado um parente do acusado autorizou a entrada dos policiais na casa onde foram encontrados a droga e a munição.

Ora, a afirmação da testemunha perante este Juízo guarda absoluta correspondência com o contexto probatório dos autos.

Além disso, o Réu foi apreendido em flagrante delito, tendo sido conduzido à autoridade policial imediatamente.

Rejeito, portanto, a tese da defesa para desclassificar a conduta do Réu do crime tipificado no artigo 33, da Lei Federal nº 11.343/2006, para o crime tipificado no artigo 28, da Lei Federal nº 11.343/2006, pois a ação do Réu se conformou à conduta de tráfico de drogas e não ao mero consumo de drogas.

(...) <sic>

Constato, assim que o magistrado de primeiro grau formou seu convencimento pela condenação dos recorrentes com base nos depoimentos judiciais dos policiais, Sr. Josandro da



Silva Lira e Raimundo Nonato Melo dos Santos, que realizaram a prisão em flagrante do ora recorrente - harmônicos entre si, narrando os fatos de forma detalhada e uníssonos ao descrito na denúncia, no sentido da responsabilização criminal do acusado; e, através do laudo, definitivo, da droga apreendida (Id. 5304478 - Pág. 36), os quais atestam o resultado “positivo” para a substância pertencente ao grupo químico *Cannabis sativa L*, vulgarmente conhecida por maconha.

Em acréscimo, transcrevo os aludidos depoimentos (Id. 5304478 - Págs. 18/20):

**- Depoimento judicial de Josandro da Silva Lira, Policial Civil**

(...)

que o depoente é agente da polícia civil lotado em breu branco, e **estava de serviço na data dos fatos juntamente com o investigador Melo, quando um cidadão compareceu à DEPOL para informar que na vila Jutaí (zona rural de breu branco), o acusado Dorenildo vulgo Negão estava traficando drogas no local indicado**; que como o informante aparentava estar bastante nervoso, **os policiais resolveram averiguar a veracidade das informações, e chegando ao local informado pelo informante como sendo a casa do acusado, perceberam que algumas pessoas tinham corrido e que Dorenildo entrou na residência** e um parente do mesmo, não se recordando o depoente se era mãe ou outro parente, esta autorizou a entrada dos policiais e **que durante uma busca na casa encontraram duas mucas maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32; que com relação à droga, o acusado disse que seria para uso próprio, com relação à munição não deu qualquer justificativa; que ratifica que quando da aproximação da viatura, havia bastante gente na frente da casa onde o acusado foi preso e dispersaram com a presença dos policiais**, e como já narrado um parente do acusado autorizou a entrada dos policiais na casa onde foram encontrados a droga e a munição; que após a apreensão o acusado e o material foram levados para a DEPOL

(...)

que na residência não foi encontrada nenhuma arma, e somente o cartucho calibre 32; que não foram encontrados quaisquer valores em dinheiro na residência; que somente foram encontrados duas mucas de maconha dentro da casa do acusado; que o acusado afirmou no momento da apreensão que a droga lhe pertencia, tendo em vista que este é usuário de drogas.

(...)

**- Depoimento judicial de Raimundo Nonato Melo dos Santos, Policial Civil**

(...)

que foi o depoente quem achou a droga no interior da residência; que **os dois embrulhos de droga estavam acondicionados embaixo da cama; que confirma que quando a viatura se aproximou da residência tinham algumas pessoas e com a aproximação da viatura estas pessoas se dispersaram e ficaram apenas o acusado na casa. (...)**que o acusado não reagiu no momento da prisão e que confirma os demais prestados pela testemunha Josandro.



Nesse contexto, respeitado está o teor do artigo 155, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Em comentário a esse dispositivo legal, doutrina Guilherme de Souza Nucci (*in* Código de Processo Penal Comentado – 13. ed. rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014):

**Produção da prova sob o contraditório judicial: a nova disciplina do controle de apreciação da prova integra o sistema da persuasão racional, pois continua a permitir ao magistrado que forme a sua convicção livremente, analisando o conjunto probatório, desde que o faça motivadamente e calcado nos parâmetros constitucionais acerca dos limites ideais para a produção da prova. Esses limites são traçados pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, num primeiro momento, vale dizer, as partes têm o direito de participar da colheita da prova, influenciando na sua formação, dentro de critérios regrados, e o réu tem o direito de se defender da maneira mais ampla possível, tomando ciência, por seu advogado, das provas coletadas e podendo influir para a produção de outras em seu benefício. Além disso, veda-se a produção de provas ilícitas, hoje preceito expressamente contemplado pela nova redação dada ao art. 157 do CPP pela Lei 11.690/2008. Por isso, estabelece-se, como regra, dever o julgador basear a formação da sua convicção apreciando livremente a prova produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.**

Da jurisprudência desta Egrégia Corte, destaco:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTES. IMPROCEDÊNCIA. TESTEMUNHOS DE POLICIAIS QUE REGISTRARAM O FLAGRANTE. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Insubsistente o pleito desclassificatório para o delito de consumo próprio se as provas demonstram, de forma segura, que a droga apreendida se destinava a difusão ilícita. **O depoimento de policial militar no desempenho de sua função pública possui presunção de legitimidade, somente podendo ser derogada com a apresentação de evidências em contrário. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.** (Destaquei) (2018.03207097-04, 194.056, Rel. LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-09, publicado em 2018-08-10)

APELAÇÃO PENAL. TRAFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. DEPOIMENTO POLICIAL. VALIDADE. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. 1. Inviável a absolvição quando a quantidade de droga apreendida e as demais provas do processo demonstram a traficância. 2. O tráfico de drogas é tipo misto alternativo, ou de ação múltipla. A prática de qualquer das condutas nele previstas configura o crime. 3. **Não há como desconstituir os testemunhos policiais sobre fatos observados no**



**cumprimento da função pública, vez que estão revestidas de presunção de legitimidade e credibilidade, principalmente quando firmes e coerentes entre si, ainda mais por terem sido confirmadas em Juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes.** 4. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.  
(2018.03215959-93, 194.052, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-07, publicado em 2018-08-10)

Destarte, em que pesem os argumentos defensivos, como já demonstrado acima, há um conjunto de fatos, provas e indícios, tudo concatenado a demonstrar que os apelantes realmente perpetravam o delito de tráfico de drogas, não havendo que se falar em **desclassificação**, impondo-se a manutenção da condenação pela prática do crime do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006.

Importante ressaltar, ainda, que o fato do ora apelante ser usuário não exclui a traficância.

Para melhor fundamentar, eis, ilustrativamente, precedentes jurisprudenciais desta Egrégia Corte sobre o acima deliberado:

EMENTA: CRIMINAL. APELAÇÃO PENAL. ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. REDUÇÃO DA PENA EM MAIOR PATAMAR PELO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPROVIMENTO. **1. O delito de que trata o art. 33 da Lei n.º 11.343/06 é considerado como crime de mera conduta, pelo qual o dano não precisa estar configurado para que a imputação penal seja caracterizada, assim, existindo provas incriminadoras, legitimada está a condenação.** **2. O fato de ser usuário não exclui a traficância, portanto, se as provas indicam a ocorrência do crime de tráfico ilícito de entorpecentes a condenação deve ser mantida.** 3. Relativamente à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, além de ser uma avaliação discricionária e subjetiva de cada magistrado, pois a legislação não estabelece critérios formais para sua aplicação, também não há justificativa plausível para sua modificação, diante das circunstâncias do crime, razão pela qual não vejo razão para acolher o pleito, pois o patamar foi fixado dentro dos parâmetros legais e razoáveis. 4. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade. (Sem destaque no original)  
(2018.03421387-50, 194.638, Rel. RAIMUNDO HOLANDA REIS, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-23, Publicado em 2018-08-24)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. **DESCCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Uma vez que não ficou evidenciado nenhum dos vícios que ensejam a oposição de embargos de declaração - omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade -, não há como se acolher a aventada violação do art. 619 do Código de Processo Penal. 2. Quanto ao sistema de valoração das provas, vigora, no processo penal brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado



ao julgador decidir o mérito da pretensão punitiva, para condenar ou absolver, desde que o faça fundamentadamente. 3. No caso, o Tribunal de origem confrontou elementos obtidos na fase extrajudicial com as demais provas colhidas judicialmente, submetidas, portanto, ao crivo do contraditório. Não há, portanto, como acolher a tese de que a condenação foi lastreada exclusivamente nos elementos informativos obtidos ao longo da investigação policial. 4. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006). Por essas razões, mostra-se inviável a desclassificação da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir pela condenação do agente, desde que o faça fundamentadamente, exatamente como verificado nos autos. **5. Nos termos do art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente.** 6. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente - até porque o próprio tipo penal aduz "ainda que gratuitamente" -, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância, tal como ocorreu no caso. 7. Para entender-se pela desclassificação da conduta imputada ao acusado para o delito descrito no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência, conforme cediço, incabível em recurso especial, a teor do que estabelecido na Súmula n. 7 do STJ. 8. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1580132/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 28/05/2020)

[Ressalto, ainda, que o artigo 33, caput, da Lei nº. 11.343/06 descreve crime de ação múltipla, sendo que o fato de guardar substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, por si só, configura o crime, pela execução de um dos verbos nucleares previstos no referido dispositivo legal. Destarte, não é exigível a efetiva venda de entorpecente a terceiro. Neste sentido:](#)

CRIMINAL. APELAÇÃO PENAL. ART. 33, CAPUT, §4º, DA LEI 11.343/06. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE USO DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES CONFIGURADO PELAS PROVAS CONSTANTES NOS AUTOS. ALTERAÇÃO DO QUANTUM APLICADO PELA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, I, DO CP. DOSIMETRIA JUSTA E RAZOÁVEL. RECURSO IMPROVIDO. UNANIMIDADE. 1. O art. 33 da Lei nº 11.343/06 trata de crime de ação múltipla ou conteúdo variado, possuindo 18 verbetes incriminatórios, e é considerado como crime de mera conduta, pelo qual o dano não precisa estar configurado para que a imputação penal seja caracterizada. In casu, não há como desclassificar o crime de tráfico de entorpecentes para o crime de uso de drogas, face a existência de provas



suficientes nos autos de incidência no verbo do tipo “fornecer”, “entregar para consumo”. Logo, legítima sua condenação. [...] 3. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.

TJPA – Apelação Crime 0008925-91.2014.8.14.0401 – Rel. Raimundo Holanda Reis – 3ª Turma de Direito Penal – Julgado em 20/04/2017.

Diante de tais considerações, não merece prosperar a irresignação da defesa.

04 – RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO §4ª, DO ART.33, DA LEI 11.343/06 NA RAZÃO DE 2/3.

A individualização da pena é uma atividade discricionária do julgador e se sujeita à revisão somente em face de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

Identificada a necessidade da aludida correção, nada obsta ao magistrado *ad quem* fazê-lo com suas próprias ponderações, posto que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não agravar a pena imposta ao recorrente pelo juiz *a quo*.

Nesses termos:

“O amplo efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal, ainda que em julgamento de recurso exclusivo da Defesa, a alterar e/ou incrementar a fundamentação da sentença, desde que o desfecho não agrave o quantum final de pena fixado” (RHC nº 190.134/PB-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 26/5/21).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VETORES JUDICIAIS NEGATIVADOS. CULPABILIDADE. MODUS OPERANDI. DESFERIMENTO DE INÚMEROS GOLPES DE FACA POR TODO O CORPO DA VÍTIMA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTO QUE, POR SI SÓ, AUTORIZA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE NA FRAÇÃO DE 1/6. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

**1. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação possibilita à Corte de origem, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, revisar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como alterar os fundamentos para justificar a manutenção ou redução das reprimendas ou do regime inicial, não sendo o caso de apontar reformatio in pejus se a situação do recorrente não foi agravada, como no caso sob análise, em que a pena definitiva imposta na sentença foi reduzida.**

2. Este Sodalício possui o entendimento de que, em razão do efeito amplamente devolutivo da apelação, pode o tribunal, ao julgar recurso exclusivo da defesa, apresentar nova fundamentação, desde que não seja agravada a situação do recorrente (AgRg no HC n. 499.041/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1º/7/2019).

**3. A jurisprudência de ambas as Turmas da Terceira Seção deste**



**Sodalício é firme no sentido de que o Tribunal de origem, ainda que no julgamento de recurso exclusivo da defesa, pode valer-se de fundamentos diversos dos constantes da sentença para se manifestar acerca da operação dosimétrica e do regime inicial fixado para o cumprimento da pena, para examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, desde que não haja agravamento da situação final do réu e que sejam observados os limites da pena estabelecida pelo Juízo sentenciante bem como as circunstâncias fáticas delineadas na sentença e na incoativa (AgRg no HC n. 437.108/ES, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 1º/7/2019).**

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.955.048/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 2/5/2022) (grifei)

Eis transcrição, pertinente, da sentença recorrida (Id. 5304480 - Págs. 5/6):

DOSIMETRIA.

Quanto ao crime tipificado no artigo 33, da Lei Federal nº 11.343/2006: Da análise do artigo 59, do Código Penal, depreende-se que:

- O Réu não agiu com dolo que ultrapasse os limites da norma penal, o que torna sua conduta inserida no próprio tipo;
- O Réu possui antecedentes criminais, todavia, tal circunstância será utilizada como agravante da pena, em virtude da reincidência;
- Não existem elementos nos autos aptos a aferir a conduta social do Réu; · Não existem elementos para aferir a personalidade do Réu;
- Os motivos da conduta já se encontram na própria tipicidade do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio;
- As circunstâncias do crime são normais ao tipo penal;
- As consequências do crime são próprias do tipo penal, nada tendo a se valorar;
- Para o presente delito, não há que falar em comportamento da vítima.

À vista de tais circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão.

**Verifico que o Réu é reincidente na prática de infrações penais e, por conseguinte, agravo a pena, que passa a contar, neste momento da dosimetria, em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.**

Não concorrem circunstâncias atenuantes para a presente hipótese. Outrossim, inexistem causas de aumento ou de diminuição de pena. **Aplico a pena privativa de liberdade em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.**

Em razão do quanto obtido na dosagem da pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa no pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três)

Na primeira fase, não houve valoração negativa de nenhuma circunstância judicial descrita no art. 59, tendo o magistrado sentenciante mantido a pena no mínimo legal, **05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Não havendo prejuízo, a preservo.**

Na segunda fase, foi exasperada a pena em 10 (dez) meses de reclusão e 83 (oitenta e três) dias-multa, em razão da reincidência, na qual não indicado o processo correlato.



No entanto, em análise das folhas de antecedentes (Id. 5304488 - Pág. 29), em conjunto com o sistema Libra e PJE, não identifiquei nenhum processo com trânsito em julgado com data anterior ao do presente fato (16/05/16), no que **retiro a agravante, redimensionando a reprimenda intermediária para 05 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa.**

Na terceira fase, o juízo *a quo* não reconheceu nenhuma causa de aumento ou diminuição. No entanto, entendo que faz *jus* a benesse do tráfico privilegiado, pois à época do édito condenatório era primário, não ostentava maus antecedentes, não se dedicava a atividades criminosas ou integrava organização criminosa, conforme o que é possível apreender nos presentes autos.

Destaco que as ações em andamento à época não poderiam ser utilizadas para afastar o tráfico privilegiado ante violação ao princípio constitucional da não culpabilidade.

Assim já se manifestou nossa Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIMINAL. INQUÉRITOS POLICIAIS E PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. ANTECEDENTES CRIMINAIS. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO CULPABILIDADE. RE 591.054-RG/SC. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - **O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais. Precedente. II - A aplicação da causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal. III- Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE: 1283996 DF 0722122-30.2019.8.07.0001, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 11/11/2020, Segunda Turma, Data de Publicação: 03/12/2020)**

Nesse contexto, concedo o benefício na fração de 2/3, visto que não há outro elemento apto a justifica a imposição em fração diferente.

Para mais fundamentar:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. RÉU PRIMÁRIO À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS TOTALMENTE FAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

**1. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas.**



2. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente com o narcotráfico (HC 401.121/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1º/8/2017 e AgRg no REsp 1.390.118/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 23/5/2017, DJe 30/5/2017).

3. No caso, verifica-se que, à época da prolação da sentença condenatória, o réu era tecnicamente primário, a pena-base foi estabelecida em seu mínimo legal e ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Logo, ainda que noticiada condenação pela prática de outro delito, da mesma natureza, o seu trânsito em julgado ocorreu após ter sido proferida a sentença de 1º grau, razão pela qual não pode servir para afastar o referido redutor.

4. "Os requisitos legais para o deferimento do tráfico privilegiado devem ser examinados pelo Juízo de primeiro grau no momento da prolação da sentença penal condenatória." (AgRg no HC n. 715.793/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022)

5. Agravo regimental a que se nega provimento.  
(AgRg no AREsp n. 2.140.895/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023.)

Dessa maneira fixo a pena definitiva em **01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa.**

**O valor unitário dos dias-multa deve permanecer em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito – presumível é a baixa condição econômica da apelante.**

O regime inicial de cumprimento de pena da apelante passo para o **aberto** (artigo 33, §2º, alínea c, e §3º, do Código Penal).

Por fim, o Código Penal, em seu artigo 44, prescreve que as penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando esta for aplicada em patamar não superior a 04 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; o réu não for reincidente em crime doloso e a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

Vejo, pois, que o referido se enquadra ao presente caso.

Assim, com base no §2º, segunda parte, do mencionado dispositivo legal, **substituo a pena privativa de liberdade imposta ao apelante pelas restritivas de direito elencadas no artigo 43, incisos IV e VI, do Código Penal (limitação de final de semana e prestação de serviço à comunidade), durante o período da condenação.**



Prejudicada a suspensão condicional da pena, com fulcro no artigo 77, inciso III, do Código Penal.

Após a reforma realizada, constato, de ofício, o transcurso do tempo relativo à pretensão punitiva do Estado, na modalidade intercorrente.

Imperioso transcrever, com destaques meus, as redações dos artigos 109, 110, 114, 115 e 117 do Código Penal, aplicáveis ao presente caso:

**Prescrição antes de transitar em julgado a sentença**

Art. 109. **A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

**V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;**

VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano. **(Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

**Prescrição das penas restritivas de direito**

Parágrafo único - **Aplicam-se às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

**Prescrição depois de transitar em julgado sentença final condenatória**

Art. 110 - **A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

§ 1º **A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

**Prescrição da multa**

Art. 114 - A prescrição da pena de multa ocorrerá: **(Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)**

(...)

**II - no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada. (Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)**

**Redução dos prazos de prescrição**

**Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos. (Redação dada pela Lei**



[nº 7.209, de 11.7.1984\)](#)

Causas interruptivas da prescrição

Art. 117 - **O curso da prescrição interrompe-se:** ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa; ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

II - pela pronúncia; ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

III - pela decisão confirmatória da pronúncia; ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

IV - **pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis;** ([Redação dada pela Lei nº 11.596, de 2007](#)).

V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena; ([Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))

VI - pela reincidência. ([Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))

§ 1º - Excetuados os casos dos incisos V e VI deste artigo, a interrupção da prescrição produz efeitos relativamente a todos os autores do crime. Nos crimes conexos, que sejam objeto do mesmo processo, estende-se aos demais a interrupção relativa a qualquer deles. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

§ 2º - Interrompida a prescrição, salvo a hipótese do inciso V deste artigo, todo o prazo começa a correr, novamente, do dia da interrupção. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

Ora, conforme apreendo dos autos:

- o fato criminoso ocorreu em 16/05/2016 (Id. 5304468 - Pág. 2);
- a sentença (Id. 5304480 - Págs. 1/8), datada de 12/09/2017, impôs ao apelante, quanto ao delito de tráfico de drogas, a pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa;
- o primeiro ato de secretaria, após a prolação da sentença, se deu em 28/09/17, conforme Id. 5304481 - Pág. 2
- Ciente o Ministério Público em 28/09/17 (Id. 5304480 - Pág. 8), permaneceu inerte.
- Com a reforma da dosimetria, a pena do apelante restou em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito;

Nesse contexto, o lapso temporal para se verificar a aludida prescrição é de 4 (quatro) anos (art. 109, inciso V c/c §único, e art. 114 c/c art. 110, §1º), a partir da publicação da sentença (art. 117, inciso IV, do mesmo diploma repressivo).

Em tal intervalo, passaram-se mais de 4 (quatro) anos. Assim sendo, o direito de punir do Estado, para o crime em apreço, se esvaiu no tempo.



Para ratificar:

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. INCABÍVEL. POSICIONAMENTO DO PARQUET EM PARECER. POSSIBILIDADE. (2) PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 117, IV, DO CÓDIGO PENAL. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM CARTÓRIO. PRECEDENTES.

1. Na Lei n. 8.038/1990, não há previsão de contrarrazões ao recurso ordinário em habeas corpus, sendo prescindível a intimação do Ministério Público estadual para apresentar resposta ao recurso da defesa, suprida essa falta pela manifestação do Subprocurador-Geral da República em sede de parecer.

**2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nos termos do artigo 117, inciso IV, do Código Penal, a prescrição se interrompe na data da publicação da sentença em cartório, ou seja, de sua entrega ao escrivão, e não da intimação das partes ou publicação no órgão oficial.**

3. Recurso ordinário desprovido. (Sem destaques no original) (STJ, RHC 59.830/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 22/10/2015) (grifei)

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DO CRIME DO ART. 244-B DO ECA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. DESPROVIMENTO. 1. Decorrido o prazo de 2 (dois) anos desde a data da publicação da sentença condenatória, prescrito está o crime de corrupção de menores imputado ao recorrente, no presente caso, de acordo com o que dispõe o art. 110 c/c art. 109, V, c/c art. 115 do CP, razão pela qual se impõe a extinção da punibilidade. 2. Em relação à alegação de exacerbação da pena-base, não procede a alegação, já que foi arbitrada abaixo do grau médio, diante da existência de vetores negativos que a justificam acima dele? Súmula n.º 23/TJPA. 3. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.

(2020.01816113-15, 214.033, Rel. RAIMUNDO HOLANDA REIS, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2020-09-01, Publicado em 2020-09-01)

## DISPOSITIVO

Pelo exposto, conheço do recurso de apelação e dou-lhe parcial provimento, somente para conceder a benesse do tráfico privilegiado; identifico, de ofício, quanto ao crime do artigo 12 da Lei nº 10.826/2003, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado e, de igual modo, reformo, no que tange ao crime de tráfico de drogas, a dosimetria do apelante, redimensionando a pena aplicada pelo juízo *a quo* para 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, substituindo a reprimenda privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito e, conseqüentemente, reconheço, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, c/c os do artigo 61, do Código de Processo Penal.



É o voto.

Belém, 31/03/2023



PROCESSO Nº 0004529-21.2016.8.14.0104

2ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO CRIMINAL

COMARCA DE ORIGEM: BREU BRANCO

APELANTE: DORENILDO DOS PRAZERES

DEFENSOR PÚBLICO: SAMUEL OLIVEIRA RIBEIRO

APELADA: JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADOR DE JUSTIÇA: CLÁUDIO BEZERRA DE MELO

RELATOR: DESEMBARGADOR LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR

## RELATÓRIO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

Trata-se de apelação interposta por Dorenildo dos Prazeres, irrisignado com os termos da sentença condenatória proferida pelo Juízo da Vara Única da Comarca de Breu Branco/Pa, nos autos da ação penal ajuizada pelo Ministério Público, cuja peça acusatória imputava àquele a prática dos crimes dispostos no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 e artigo 12 da Lei nº 10.826/2003.

Na exordial (Id. 5304468 - Págs. 2/4), consta *ipsis litteris*:

De acordo com os autos do vertente inquérito, no dia 16/05/2016, por volta das 20h, estavam de plantão os investigadores de Polícia Civil Josandro da Silva Lira e Raimundo Nonato Melo dos Santos, quando receberam as informações trazidas pelo Sr. Moisés Pinto da Paixão, morador da Vila Jutai de que DORENILDO DOS PRAZERES, vulgo NEGÃO estava armado e vendendo droga, naquele exato momento na Vila Jutai.

Os policiais Civis saíram em diligência até a Vila, juntamente com o sr. Moisés para este apontasse o local da residência em que estava ocorrendo o comércio ilegal de droga.

A casa apontada pelo Sr. Moisés estava repleta de compradores e usuários de droga e tudo à frente da casa, sem nenhum constrangimento ou receio de apreensão. Ao verem a aproximação da viatura policial, empreenderam fuga, mas um dos componentes entrou na casa. Assim, os policiais adentraram a casa perseguindo e apreendendo o traficante, conhecido como NEGÃO.

Os investigadores revistaram o imóvel, tendo encontrado ali duas “mucas” de maconha, bem como um cartucho intacto calibre.32.

Segundo o depoimento dos policiais, acreditam que o restante da droga, bem assim a arma de fogo, foram levadas e escondidas pelos sequazes de NEGÃO, para tentar livrá-lo dos flagrantes.

(...)



Houve o recebimento da denúncia (Id. 5304472 - Pág. 3).

Após devidamente citado (Id. 5304472 - Págs. 20/21), o ora apelante apresentou defesa prévia por intermédio da Defensoria Pública (Id. 5304473 - Pág. 1).

Sobreveio audiência, na qual se ouviram 04 (quatro) testemunhas de acusação, 01 (uma) informante e se interrogou o acusado (Id. 5304478 - Págs. 18/24).

As partes apresentaram memoriais (Id. 5304479 - Págs. 1/8 e 12/16).

Ao prolatar a sentença, o juiz *a quo* convenceu-se da procedência da pretensão punitiva do Estado, exposta pelo *dominus litis*, previstas nos arts. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06, e 12, da Lei nº 10.826/03, impondo ao apelante, quanto ao primeiro delito, a sanção de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, e, quanto ao segundo, 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, em regime aberto, mais 68 (sessenta e oito), dias-multa, no valor mínimo previsto em lei (Id. 5304480 - Págs. 1/8).

Nas razões recursais (Id. 5304482 - Págs. 3/10), a defesa pleiteia, em relação ao delito do art. 12 da Lei nº 10.826/03, a absolvição do recorrente ante à atipicidade da conduta; já com relação ao crime de tráfico de drogas, requer a desclassificação para a conduta do art. 28 da Lei nº 11.343/06 e, subsidiariamente, a aplicação do tráfico privilegiado.

As contrarrazões firmaram-se pela manutenção *in totum* da decisão recorrida (Id. 5304483 - Págs. 1/8).

Em segunda instância, por distribuição, coube a mim a relatoria do feito (Id. 5304484 - Pág. 2).

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer pelo conhecimento e improvimento do recurso (Id. 5304485 - Págs. 1/6).

É o relatório do necessário.

À Douta Revisão, [com sugestão de inclusão em pauta no Plenário virtual](#).

.



VOTO

O EXMO. SR. DES. LEONAM GONDIM DA CRUZ JÚNIOR (RELATOR):

#### 01- DO JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

A apelação encontra-se adequada, tempestiva, com interesse da parte e legitimidade desta de recorrer. Preenchidos, por conseguinte, os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, deve ser conhecida.

#### 02 – DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUANTO AO DELITO DE POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO

Compulsando os autos, verifico, de ofício, a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado quanto ao delito de posse irregular de arma de fogo.

Imperioso transcrever, com meus destaques, as redações dos artigos 109, 110, 114, 117 e 119 do Código Penal, aplicáveis ao presente caso:

Prescrição antes de transitar em julgado a sentença

Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1o do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

**V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;**

VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

Prescrição depois de transitar em julgado sentença final condenatória

Art. 110 - A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

§ 1º **A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação** ou depois de improvido seu recurso, **regula-se pela pena aplicada**, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).

**Prescrição da multa**

Art. 114 - A prescrição da pena de multa ocorrerá: (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

(...)



**II - no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada. (Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)**

Causas interruptivas da prescrição

Art. 117 - **O curso da prescrição interrompe-se**: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

II - pela pronúncia; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

III - pela decisão confirmatória da pronúncia; (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

**IV - pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis; (Redação dada pela Lei nº 11.596, de 2007).**

V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena; (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

VI - pela reincidência. (Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)

Art. 119 - **No caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente.** (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Ora, conforme se apreende dos autos:

- o suposto fato criminoso ocorreu em 16/05/2016 (Id. 5304468 - Pág. 2);
- a sentença (Id. 5304480 - Págs. 1/8), datada de 12/09/17, impôs ao apelante a pena de 01 (um) ano e 02 (dois) meses de detenção, em regime aberto, mais 68 (sessenta e oito), dias-multa;
- o primeiro ato de secretaria, após a prolação da sentença, se deu em 28/09/17, Id. 5304481 - Pág. 2;
- ciente, o Ministério Público, permaneceu silente (Id. 5304480 - Pág. 8).

Nesse contexto, o lapso temporal para se verificar a prescrição intercorrente (ou superveniente) é de 04 (quatro) anos (artigo 109, inciso V, c/c parágrafo único c/c artigo 110, §1º, todos do Código Penal e art. 114, inciso II, todos do CP), a partir da publicação da sentença (artigo 117, inciso IV, do Código Penal).

Dali, até então, passaram-se mais de 04 (quatro) anos.

Logo, o direito de punir do Estado, para o crime em apreço, se esvaiu no tempo.

Para melhor fundamentar, eis jurisprudência a respeito:

PETIÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE ROUBO. OMISSÃO CONSTATADA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PENA CONCRETA. INTERRUPTÃO. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM CARTÓRIO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. PETIÇÃO INDEFERIDA.



1. Os embargos de declaração destinam-se a desfazer ambiguidade, aclarar obscuridade, eliminar contradição ou suprir omissão existentes no julgado (art. 619 do CPP).

2. É cabível o reconhecimento da extinção da punibilidade de ofício, em qualquer fase do processo (art. 61 do CPP).

3. A prescrição retroativa da pretensão punitiva do art. 110 do CP é regulada pela pena concreta aplicada, considerando-se o trânsito em julgado da condenação, bem como os prazos previstos no art. 109 do CP e os marcos interruptivos do art. 117 do CP.

**4. Nos termos do art. 117, IV, do Código Penal, a prescrição se interrompe na data da publicação da sentença em cartório, ou seja, quando de sua entrega ao escrivão, e não da intimação das partes ou da publicação no órgão oficial.**

5. Petição indeferida.

(PET no AREsp n. 1.587.509/ES, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 23/3/2021, DJe de 29/3/2021.) (grifei)

APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS. ARTIGO 157, §2º, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. 1. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO APELANTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS E REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA: PREJUDICADO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO AGENTE POR OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO, NA MODALIDADE SUPERVENIENTE OU INTERCORRENTE. 1. Por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício ou a requerimento das partes, a qualquer tempo ou grau de jurisdição, não sendo sujeita à preclusão, a teor do artigo 61 do Código de Processo Penal. 2. Ao compulsar minuciosamente os autos, verifiquei, de ofício, a extinção da punibilidade do agente por ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente ou intercorrente, conforme será demonstrado. 3. A prescrição intercorrente é a modalidade de prescrição que tem como início da contagem do prazo a publicação da sentença ou acórdão condenatório recorríveis, com trânsito em julgado para a acusação e que vai até o trânsito em julgado do processo. Se, nesse período, ocorre determinado lapso temporal. (9571632, 9571632, Rel. ROSI MARIA GOMES DE FARIAS, Órgão Julgador 1ª Turma de Direito Penal, Julgado em 2022-05-16, Publicado em 2022-05-30)

Assim, resta prejudicado o pleito quanto ao presente delito.

03 – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE TRÁFICO PARA O ARTIGO 28, *CAPUT*, DA LEI Nº 11.343/06

Relativo aos argumentos em torno do conjunto probatório, em suma, de ser este insuficiente para a condenação pelo delito de tráfico de drogas, faz-se imperiosa a transcrição, abaixo, de excertos do ato ora recorrido (Id. 5304480 - Págs. 2/5):



#### DA MATERIALIDADE.

A materialidade do delito está devidamente comprovada por meio das provas produzidas, mormente pelo Réu ter sido preso em flagrante delito transportando e trazendo consigo as substâncias e objeto supracitados, bem como pelo Laudo Pericial que tem resultado positivo para a substância vulgarmente conhecida como Maconha e ainda pela conclusão técnica que descreve o objeto apreendido com sendo um cartucho de arma de fogo calibre 32, marca CBC (fls. 110/111).

Fundamento a conclusão retro, trazendo à colação e fazendo destacar o depoimento do policial civil presente no flagrante, o investigador Josandro da Silva Lira, às fls. 94/95, em sede de instrução processual, sob o manto do contraditório, confirmando oitiva prestada em inquérito policial:

Que durante uma busca na casa encontraram duas mucas de maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32 (fls. 94/95). Corroborando também para o meu convencimento o depoimento da testemunha Raimundo Nonato Melo dos Santos, Policial Civil, presente durante o flagrante: Que foi o depoente quem achou a droga no interior da residência; que os dois embrulhos de droga estavam acondicionados embaixo da cama (fl. 95). Portanto, estou convencido de que a materialidade de ambos os crimes restou confirmada.

#### DA AUTORIA.

Em relação à autoria do delito e à responsabilidade penal do Réu, depreendo que estas, também, encontram-se absolutamente confirmadas pelo quanto disposto no conjunto probatório arrecadado durante a instrução do feito. Senão, vejamos. Na oportunidade de seu interrogatório, constante à fl. 94/95, o Policial Civil Josandro da Silva Lira afirmou:

Que durante uma busca na casa encontraram duas mucas maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32; que em relação a droga, o acusado disse que seria para uso próprio, com relação à munição não deu qualquer justificativa; que ratifica que quando da aproximação da viatura, havia bastante gente na frente da casa onde o acusado foi preso e dispersaram com a presença dos policiais, e como já narrado um parente do acusado autorizou a entrada dos policiais na casa onde foram encontrados a droga e a munição.

Ora, a afirmação da testemunha perante este Juízo guarda absoluta correspondência com o contexto probatório dos autos.

Além disso, o Réu foi apreendido em flagrante delito, tendo sido conduzido à autoridade policial imediatamente.

Rejeito, portanto, a tese da defesa para desclassificar a conduta do Réu do crime tipificado no artigo 33, da Lei Federal nº 11.343/2006, para o crime tipificado no artigo 28, da Lei Federal nº 11.343/2006, pois a ação do Réu se conformou à conduta de tráfico de drogas e não ao mero consumo de drogas.

(...) <sic>

Constato, assim que o magistrado de primeiro grau formou seu convencimento pela condenação dos recorrentes com base nos depoimentos judiciais dos policiais, Sr. Josandro da Silva Lira e Raimundo Nonato Melo dos Santos, que realizaram a prisão em flagrante do ora recorrente - harmônicos entre si, narrando os fatos de forma detalhada e uníssonos ao descrito na denúncia, no sentido da responsabilização criminal do acusado; e, através do laudo, definitivo, da droga apreendida (Id. 5304478 - Pág. 36), os quais atestam o resultado “positivo” para a substância pertencente ao grupo químico *Cannabis sativa L*, vulgarmente conhecida por



maconha.

Em acréscimo, transcrevo os aludidos depoimentos (Id. 5304478 - Págs. 18/20):

**- Depoimento judicial de Josandro da Silva Lira, Policial Civil**

(...)

que o depoente é agente da polícia civil lotado em breu branco, e **estava de serviço na data dos fatos juntamente com o investigador Melo, quando um cidadão compareceu à DEPOL para informar que na vila Jutai (zona rural de breu branco), o acusado Dorenildo vulgo Negão estava traficando drogas no local indicado**; que como o informante aparentava estar bastante nervoso, **os policiais resolveram averiguar a veracidade das informações, e chegando ao local informado pelo informante como sendo a casa do acusado, perceberam que algumas pessoas tinham corrido e que Dorenildo entrou na residência** e um parente do mesmo, não se recordando o depoente se era mãe ou outro parente, esta autorizou a entrada dos policiais e **que durante uma busca na casa encontraram duas mucas maconha e uma munição de arma de fogo calibre 32; que com relação à droga, o acusado disse que seria para uso próprio, com relação à munição não deu qualquer justificativa; que ratifica que quando da aproximação da viatura, havia bastante gente na frente da casa onde o acusado foi preso e dispersaram com a presença dos policiais**, e como já narrado um parente do acusado autorizou a entrada dos policiais na casa onde foram encontrados a droga e a munição; que após a apreensão o acusado e o material foram levados para a DEPOL

(...)

que na residência não foi encontrada nenhuma arma, e somente o cartucho calibre 32; que não foram encontrados quaisquer valores em dinheiro na residência; que somente foram encontrados duas mucas de maconha dentro da casa do acusado; que o acusado afirmou no momento da apreensão que a droga lhe pertencia, tendo em vista que este é usuário de drogas.

(...)

**- Depoimento judicial de Raimundo Nonato Melo dos Santos, Policial Civil**

(...)

**que foi o depoente quem achou a droga no interior da residência; que os dois embrulhos de droga estavam acondicionados embaixo da cama; que confirma que quando a viatura se aproximou da residência tinham algumas pessoas e com a aproximação da viatura estas pessoas se dispersaram e ficaram apenas o acusado na casa. (...)**que o acusado não reagiu no momento da prisão e que confirma os demais prestados pela testemunha Josandro.

Nesse contexto, respeitado está o teor do artigo 155, *caput*, do Código de Processo Penal, *in verbis*:

Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão



exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

Em comentário a esse dispositivo legal, doutrina Guilherme de Souza Nucci (*in* Código de Processo Penal Comentado – 13. ed. rev. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2014):

**Produção da prova sob o contraditório judicial: a nova disciplina do controle de apreciação da prova integra o sistema da persuasão racional, pois continua a permitir ao magistrado que forme a sua convicção livremente, analisando o conjunto probatório, desde que o faça motivadamente e calcado nos parâmetros constitucionais acerca dos limites ideais para a produção da prova. Esses limites são traçados pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, num primeiro momento, vale dizer, as partes têm o direito de participar da colheita da prova, influenciando na sua formação, dentro de critérios regrados, e o réu tem o direito de se defender da maneira mais ampla possível, tomando ciência, por seu advogado, das provas coletadas e podendo influir para a produção de outras em seu benefício. Além disso, veda-se a produção de provas ilícitas, hoje preceito expressamente contemplado pela nova redação dada ao art. 157 do CPP pela Lei 11.690/2008. Por isso, estabelece-se, como regra, dever o julgador basear a formação da sua convicção apreciando livremente a prova produzida em juízo, sob o crivo do contraditório.**

Da jurisprudência desta Egrégia Corte, destaco:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTES. IMPROCEDÊNCIA. TESTEMUNHOS DE POLICIAIS QUE REGISTRARAM O FLAGRANTE. RECURSO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. Insubistente o pleito desclassificatório para o delito de consumo próprio se as provas demonstram, de forma segura, que a droga apreendida se destinava a difusão ilícita. **O depoimento de policial militar no desempenho de sua função pública possui presunção de legitimidade, somente podendo ser derogada com a apresentação de evidências em contrário. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.** (Destaquei) (2018.03207097-04, 194.056, Rel. LEONAM GONDIM DA CRUZ JUNIOR, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-09, publicado em 2018-08-10)

APELAÇÃO PENAL. TRAFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. FRAGILIDADE PROBATÓRIA. DEPOIMENTO POLICIAL. VALIDADE. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. 1. Inviável a absolvição quando a quantidade de droga apreendida e as demais provas do processo demonstram a traficância. 2. O tráfico de drogas é tipo misto alternativo, ou de ação múltipla. A prática de qualquer das condutas nele previstas configura o crime. 3. **Não há como desconstituir os testemunhos policiais sobre fatos observados no cumprimento da função pública, vez que estão revestidas de presunção de legitimidade e credibilidade, principalmente quando firmes e coerentes entre si, ainda mais por terem sido confirmadas em Juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes.** 4. RECURSO CONHECIDO E NEGADO PROVIMENTO. DECISÃO UNÂNIME.



(2018.03215959-93, 194.052, Rel. RONALDO MARQUES VALLE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-07, publicado em 2018-08-10)

Destarte, em que pesem os argumentos defensivos, como já demonstrado acima, há um conjunto de fatos, provas e indícios, tudo concatenado a demonstrar que os apelantes realmente perpetravam o delito de tráfico de drogas, não havendo que se falar em **desclassificação**, impondo-se a manutenção da condenação pela prática do crime do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006.

Importante ressaltar, ainda, que o fato do ora apelante ser usuário não exclui a traficância.

Para melhor fundamentar, eis, ilustrativamente, precedentes jurisprudenciais desta Egrégia Corte sobre o acima deliberado:

EMENTA: CRIMINAL. APELAÇÃO PENAL. ART. 33 DA LEI N.º 11.343/06. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. REDUÇÃO DA PENA EM MAIOR PATAMAR PELO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPROVIMENTO. **1. O delito de que trata o art. 33 da Lei n.º 11.343/06 é considerado como crime de mera conduta, pelo qual o dano não precisa estar configurado para que a imputação penal seja caracterizada, assim, existindo provas incriminadoras, legitimada está a condenação. 2. O fato de ser usuário não exclui a traficância, portanto, se as provas indicam a ocorrência do crime de tráfico ilícito de entorpecentes a condenação deve ser mantida.** 3. Relativamente à causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, além de ser uma avaliação discricionária e subjetiva de cada magistrado, pois a legislação não estabelece critérios formais para sua aplicação, também não há justificativa plausível para sua modificação, diante das circunstâncias do crime, razão pela qual não vejo razão para acolher o pleito, pois o patamar foi fixado dentro dos parâmetros legais e razoáveis. 4. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade. (Sem destaque no original)

(2018.03421387-50, 194.638, Rel. RAIMUNDO HOLANDA REIS, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-23, Publicado em 2018-08-24)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. **DESCCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Uma vez que não ficou evidenciado nenhum dos vícios que ensejam a oposição de embargos de declaração - omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade -, não há como se acolher a aventada violação do art. 619 do Código de Processo Penal. 2. Quanto ao sistema de valoração das provas, vigora, no processo penal brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir o mérito da pretensão punitiva, para condenar ou absolver, desde que o faça fundamentadamente. 3. No caso, o Tribunal de origem confrontou elementos obtidos na fase extrajudicial com as demais provas colhidas judicialmente, submetidas, portanto, ao crivo do contraditório. Não há, portanto, como acolher a tese de que a condenação



foi lastreada exclusivamente nos elementos informativos obtidos ao longo da investigação policial. 4. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006). Por essas razões, mostra-se inviável a desclassificação da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir pela condenação do agente, desde que o faça fundamentadamente, exatamente como verificado nos autos. **5. Nos termos do art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente.** 6. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente - até porque o próprio tipo penal aduz "ainda que gratuitamente" -, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância, tal como ocorreu no caso. 7. Para entender-se pela desclassificação da conduta imputada ao acusado para o delito descrito no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência, conforme cediço, incabível em recurso especial, a teor do que estabelecido na Súmula n. 7 do STJ. 8. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1580132/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 28/05/2020)

[Ressalto, ainda, que o artigo 33, caput, da Lei nº. 11.343/06 descreve crime de ação múltipla, sendo que o fato de guardar substância entorpecente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, por si só, configura o crime, pela execução de um dos verbos nucleares previstos no referido dispositivo legal. Destarte, não é exigível a efetiva venda de entorpecente a terceiro. Neste sentido:](#)

CRIMINAL. APELAÇÃO PENAL. ART. 33, CAPUT, §4º, DA LEI 11.343/06. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE USO DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES CONFIGURADO PELAS PROVAS CONSTANTES NOS AUTOS. ALTERAÇÃO DO QUANTUM APLICADO PELA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, I, DO CP. DOSIMETRIA JUSTA E RAZOÁVEL. RECURSO IMPROVIDO. UNANIMIDADE. 1. O art. 33 da Lei nº 11.343/06 trata de crime de ação múltipla ou conteúdo variado, possuindo 18 verbetes incriminatórios, e é considerado como crime de mera conduta, pelo qual o dano não precisa estar configurado para que a imputação penal seja caracterizada. In casu, não há como desclassificar o crime de tráfico de entorpecentes para o crime de uso de drogas, face a existência de provas suficientes nos autos de incidência no verbo do tipo "fornecer", "entregar para consumo". Logo, legítima sua condenação. [...] 3. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.

TJPA – Apelação Crime 0008925-91.2014.8.14.0401 – Rel. Raimundo Holanda Reis – 3ª Turma de Direito Penal – Julgado em 20/04/2017.



Diante de tais considerações, não merece prosperar a irresignação da defesa.

04 – RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO §4ª, DO ART.33, DA LEI 11.343/06 NA RAZÃO DE 2/3.

A individualização da pena é uma atividade discricionária do julgador e se sujeita à revisão somente em face de ilegalidade flagrante ou teratologia – porque não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade.

Identificada a necessidade da aludida correção, nada obsta ao magistrado *ad quem* fazê-lo com suas próprias ponderações, posto que o recurso seja exclusivo da defesa, bastando se ater a não agravar a pena imposta ao recorrente pelo juiz *a quo*.

Nesses termos:

“O amplo efeito devolutivo da apelação autoriza o Tribunal, ainda que em julgamento de recurso exclusivo da Defesa, a alterar e/ou incrementar a fundamentação da sentença, desde que o desfecho não agrave o quantum final de pena fixado” (RHC nº 190.134/PB-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 26/5/21).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. VETORES JUDICIAIS NEGATIVADOS. CULPABILIDADE. MODUS OPERANDI. DESFERIMENTO DE INÚMEROS GOLPES DE FACA POR TODO O CORPO DA VÍTIMA. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA. FUNDAMENTO QUE, POR SI SÓ, AUTORIZA A EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE NA FRAÇÃO DE 1/6. AUSÊNCIA DE REFORMATIO IN PEJUS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

**1. O efeito devolutivo pleno do recurso de apelação possibilita à Corte de origem, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, revisar as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, bem como alterar os fundamentos para justificar a manutenção ou redução das reprimendas ou do regime inicial, não sendo o caso de apontar reformatio in pejus se a situação do recorrente não foi agravada, como no caso sob análise, em que a pena definitiva imposta na sentença foi reduzida.**

2. Este Sodalício possui o entendimento de que, em razão do efeito amplamente devolutivo da apelação, pode o tribunal, ao julgar recurso exclusivo da defesa, apresentar nova fundamentação, desde que não seja agravada a situação do recorrente (AgRg no HC n. 499.041/SP, Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1º/7/2019).

**3. A jurisprudência de ambas as Turmas da Terceira Seção deste Sodalício é firme no sentido de que o Tribunal de origem, ainda que no julgamento de recurso exclusivo da defesa, pode valer-se de fundamentos diversos dos constantes da sentença para se manifestar acerca da operação dosimétrica e do regime inicial fixado para o cumprimento da pena, para examinar as circunstâncias judiciais e rever a individualização da pena, desde que não haja agravamento da**



**situação final do réu e que sejam observados os limites da pena estabelecida pelo Juízo sentenciante bem como as circunstâncias fáticas delineadas na sentença e na incoativa** (AgRg no HC n. 437.108/ES, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 1º/7/2019).

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp n. 1.955.048/PA, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 2/5/2022) (grifei)

Eis transcrição, pertinente, da sentença recorrida (Id. 5304480 - Págs. 5/6):

DOSIMETRIA.

Quanto ao crime tipificado no artigo 33, da Lei Federal nº 11.343/2006: Da análise do artigo 59, do Código Penal, depreende-se que:

- O Réu não agiu com dolo que ultrapasse os limites da norma penal, o que torna sua conduta inserida no próprio tipo;
- O Réu possui antecedentes criminais, todavia, tal circunstância será utilizada como agravante da pena, em virtude da reincidência;
- Não existem elementos nos autos aptos a aferir a conduta social do Réu; · Não existem elementos para aferir a personalidade do Réu;
- Os motivos da conduta já se encontram na própria tipicidade do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica dos crimes contra o patrimônio;
- As circunstâncias do crime são normais ao tipo penal;
- As consequências do crime são próprias do tipo penal, nada tendo a se valorar;
- Para o presente delito, não há que falar em comportamento da vítima.

À vista de tais circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos de reclusão.

**Verifico que o Réu é reincidente na prática de infrações penais e, por conseguinte, agravo a pena, que passa a contar, neste momento da dosimetria, em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.**

Não concorrem circunstâncias atenuantes para a presente hipótese. Outrossim, inexistem causas de aumento ou de diminuição de pena. **Aplico a pena privativa de liberdade em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.**

Em razão do quanto obtido na dosagem da pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa no pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três)

Na primeira fase, não houve valoração negativa de nenhuma circunstância judicial descrita no art. 59, tendo o magistrado sentenciante mantido a pena no mínimo legal, **05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Não havendo prejuízo, a preservo.**

Na segunda fase, foi exasperada a pena em 10 (dez) meses de reclusão e 83 (oitenta e três) dias-multa, em razão da reincidência, na qual não indicado o processo correlato.

No entanto, em análise das folhas de antecedentes (Id. 5304488 - Pág. 29), em conjunto com o sistema Libra e PJE, não identifiquei nenhum processo com trânsito em julgado com data anterior ao do presente fato (16/05/16), no que **retiro a agravante, redimensionando a reprimenda intermediária para 05 (cinco) anos de reclusão, mais 500 (quinhentos) dias-multa.**



Na terceira fase, o juízo *a quo* não reconheceu nenhuma causa de aumento ou diminuição. No entanto, entendo que faz *jus* a benesse do tráfico privilegiado, pois à época do édito condenatório era primário, não ostentava maus antecedentes, não se dedicava a atividades criminosas ou integrava organização criminosa, conforme o que é possível apreender nos presentes autos.

Destaco que as ações em andamento à época não poderiam ser utilizadas para afastar o tráfico privilegiado ante violação ao princípio constitucional da não culpabilidade.

Assim já se manifestou nossa Suprema Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRIMINAL. INQUÉRITOS POLICIAIS E PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. ANTECEDENTES CRIMINAIS. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO CULPABILIDADE. RE 591.054-RG/SC. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - **O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais. Precedente. II - A aplicação da causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal. III- Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - RE: 1283996 DF 0722122-30.2019.8.07.0001, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 11/11/2020, Segunda Turma, Data de Publicação: 03/12/2020)**

Nesse contexto, concedo o benefício na fração de 2/3, visto que não há outro elemento apto a justificar a imposição em fração diferente.

Para mais fundamentar:

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. RÉU PRIMÁRIO À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS TOTALMENTE FAVORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

**1. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas.**

2. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente com o narcotráfico (HC 401.121/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/6/2017, DJe 1º/8/2017 e AgRg no REsp



1.390.118/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julga do em 23/5/2017, DJe 30/5/2017).

3. No caso, verifica-se que, à época da prolação da sentença condenatória, o réu era tecnicamente primário, a pena-base foi estabelecida em seu mínimo legal e ausentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. Logo, ainda que noticiada condenação pela prática de outro delito, da mesma natureza, o seu trânsito em julgado ocorreu após ter sido proferida a sentença de 1º grau, razão pela qual não pode servir para afastar o referido redutor.

4. "Os requisitos legais para o deferimento do tráfico privilegiado devem ser examinados pelo Juízo de primeiro grau no momento da prolação da sentença penal condenatória." (AgRg no HC n. 715.793/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 8/4/2022)

5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp n. 2.140.895/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 13/2/2023.)

Dessa maneira fixo a pena definitiva em **01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa.**

**O valor unitário dos dias-multa deve permanecer em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito – presumível é a baixa condição econômica da apelante.**

O regime inicial de cumprimento de pena da apelante passo para o **aberto** (artigo 33, §2º, alínea c, e §3º, do Código Penal).

Por fim, o Código Penal, em seu artigo 44, prescreve que as penas restritivas de direitos são autônomas e substituem as privativas de liberdade, quando esta for aplicada em patamar não superior a 04 (quatro) anos e o crime não for cometido com violência ou grave ameaça à pessoa ou, qualquer que seja a pena aplicada, se o crime for culposo; o réu não for reincidente em crime doloso e a culpabilidade, os antecedentes, a conduta social e a personalidade do condenado, bem como os motivos e as circunstâncias indicarem que essa substituição seja suficiente.

Vejo, pois, que o referido se enquadra ao presente caso.

Assim, com base no §2º, segunda parte, do mencionado dispositivo legal, **substituo a pena privativa de liberdade imposta ao apelante pelas restritivas de direito elencadas no artigo 43, incisos IV e VI, do Código Penal (limitação de final de semana e prestação de serviço à comunidade), durante o período da condenação.**

Prejudicada a suspensão condicional da pena, com fulcro no artigo 77, inciso III, do Código Penal.

Após a reforma realizada, constato, de ofício, o transcurso do tempo relativo à pretensão punitiva do Estado, na modalidade intercorrente.

Imperioso transcrever, com destaques meus, as redações dos artigos 109, 110, 114,



115 e 117 do Código Penal, aplicáveis ao presente caso:

**Prescrição antes de transitar em julgado a sentença**

Art. 109. **A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

I - em vinte anos, se o máximo da pena é superior a doze;

II - em dezesseis anos, se o máximo da pena é superior a oito anos e não excede a doze;

III - em doze anos, se o máximo da pena é superior a quatro anos e não excede a oito;

IV - em oito anos, se o máximo da pena é superior a dois anos e não excede a quatro;

**V - em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior, não excede a dois;**

VI - em 3 (três) anos, se o máximo da pena é inferior a 1 (um) ano. **(Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

**Prescrição das penas restritivas de direito**

Parágrafo único - **Aplicam-se às penas restritivas de direito os mesmos prazos previstos para as privativas de liberdade. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

**Prescrição depois de transitar em julgado sentença final condenatória**

Art. 110 - **A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

§ 1º **A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010).**

**Prescrição da multa**

Art. 114 - A prescrição da pena de multa ocorrerá: **(Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)**

(...)

**II - no mesmo prazo estabelecido para prescrição da pena privativa de liberdade, quando a multa for alternativa ou cumulativamente cominada ou cumulativamente aplicada. (Incluído pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996)**

**Redução dos prazos de prescrição**

**Art. 115 - São reduzidos de metade os prazos de prescrição quando o criminoso era, ao tempo do crime, menor de 21 (vinte e um) anos, ou, na data da sentença, maior de 70 (setenta) anos. (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

**Causas interruptivas da prescrição**

Art. 117 - **O curso da prescrição interrompe-se: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**

I - pelo recebimento da denúncia ou da queixa; **(Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)**



- II - pela pronúncia; ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))
- III - pela decisão confirmatória da pronúncia; ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))
- IV - **pela publicação da sentença ou acórdão condenatórios recorríveis;** ([Redação dada pela Lei nº 11.596, de 2007](#)).
- V - pelo início ou continuação do cumprimento da pena; ([Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))
- VI - pela reincidência. ([Redação dada pela Lei nº 9.268, de 1º.4.1996](#))
- § 1º - Excetuados os casos dos incisos V e VI deste artigo, a interrupção da prescrição produz efeitos relativamente a todos os autores do crime. Nos crimes conexos, que sejam objeto do mesmo processo, estende-se aos demais a interrupção relativa a qualquer deles. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))
- § 2º - Interrompida a prescrição, salvo a hipótese do inciso V deste artigo, todo o prazo começa a correr, novamente, do dia da interrupção. ([Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984](#))

Ora, conforme apreendo dos autos:

- o fato criminoso ocorreu em 16/05/2016 (Id. 5304468 - Pág. 2);
- a sentença (Id. 5304480 - Págs. 1/8), datada de 12/09/2017, impôs ao apelante, quanto ao delito de tráfico de drogas, a pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, mais 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa;
- o primeiro ato de secretaria, após a prolação da sentença, se deu em 28/09/17, conforme Id. 5304481 - Pág. 2
- Ciente o Ministério Público em 28/09/17 (Id. 5304480 - Pág. 8), permaneceu inerte.
- Com a reforma da dosimetria, a pena do apelante restou em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito;

Nesse contexto, o lapso temporal para se verificar a aludida prescrição é de 4 (quatro) anos (art. 109, inciso V c/c §único, e art. 114 c/c art. 110, §1º), a partir da publicação da sentença (art. 117, inciso IV, do mesmo diploma repressivo).

Em tal intervalo, passaram-se mais de 4 (quatro) anos. Assim sendo, o direito de punir do Estado, para o crime em apreço, se esvaiu no tempo.

Para ratificar:

MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. INCABÍVEL. POSICIONAMENTO DO PARQUET EM PARECER. POSSIBILIDADE. (2) PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 117, IV, DO CÓDIGO PENAL. PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA EM CARTÓRIO. PRECEDENTES.



1. Na Lei n. 8.038/1990, não há previsão de contrarrazões ao recurso ordinário em habeas corpus, sendo prescindível a intimação do Ministério Público estadual para apresentar resposta ao recurso da defesa, suprida essa falta pela manifestação do Subprocurador-Geral da República em sede de parecer.

**2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, nos termos do artigo 117, inciso IV, do Código Penal, a prescrição se interrompe na data da publicação da sentença em cartório, ou seja, de sua entrega ao escrivão, e não da intimação das partes ou publicação no órgão oficial.**

3. Recurso ordinário desprovido. (Sem destaques no original)  
(STJ, RHC 59.830/MA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2015, DJe 22/10/2015) (grifei)

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO E CORRUPÇÃO DE MENORES. PREJUDICIAL DE MÉRITO. PRESCRIÇÃO DO CRIME DO ART. 244-B DO ECA. REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. DESPROVIMENTO. 1. Decorrido o prazo de 2 (dois) anos desde a data da publicação da sentença condenatória, prescrito está o crime de corrupção de menores imputado ao recorrente, no presente caso, de acordo com o que dispõe o art. 110 c/c art. 109, V, c/c art. 115 do CP, razão pela qual se impõe a extinção da punibilidade. 2. Em relação à alegação de exacerbação da pena-base, não procede a alegação, já que foi arbitrada abaixo do grau médio, diante da existência de vetores negativos que a justificam acima dele? Súmula n.º 23/TJPA. 3. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade.

(2020.01816113-15, 214.033, Rel. RAIMUNDO HOLANDA REIS, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2020-09-01, Publicado em 2020-09-01)

## DISPOSITIVO

Pelo exposto, conheço do recurso de apelação e dou-lhe parcial provimento, somente para conceder a benesse do tráfico privilegiado; identifico, de ofício, quanto ao crime do artigo 12 da Lei nº 10.826/2003, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado e, de igual modo, reformo, no que tange ao crime de tráfico de drogas, a dosimetria do apelante, redimensionando a pena aplicada pelo juízo *a quo* para 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, mais 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, substituindo a reprimenda privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direito e, conseqüentemente, reconheço, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado, nos termos do artigo 107, inciso IV, do Código Penal, c/c os do artigo 61, do Código de Processo Penal.

É o voto.



APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUANTO AO CRIME DO ARTIGO 12 DA LEI 10.826/03. PLEITO PREJUDICADO. DELITO DO ARTIGO 33, *CAPUT*, DA LEI 11.343/2006. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. IMPROCEDÊNCIA. RECONHECIMENTO E APLICAÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NA FRAÇÃO DE 2/3. PROCEDÊNCIA. CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. REFORMA OUTRAS, DE OFÍCIO, NA DOSIMETRIA DA PENA DO APELANTE. PERDA DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. DECISÃO UNÂNIME.

### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores integrantes da 2ª Turma de Direito Penal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer e dar parcial provimento ao recurso; identificar, de ofício, quanto ao crime do artigo 12 da Lei nº 10.826/2003, a prescrição intercorrente da pretensão punitiva do Estado e, de igual modo, reformar, no que tange ao tráfico de drogas, a dosimetria da pena do apelante, e, reconhecendo, conseqüentemente, a prescrição superveniente da pretensão punitiva do Estado, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos vinte dias do mês de março do ano de dois mil e vinte e três.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

