



APELAÇÃO CRIMINAL DA COMARCA DE SANTA IZABEL Nº 0001850-87.2014.814.0049

APELANTE: RAIMUNDA GRACIETE NEVES DO AMARAL

DEFENSOR PÚBLICO: DRA. LIANE BENCHIMOL DE MATOS

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA

RELATORA: DES<sup>a</sup>. MARIA DE NAZARÉ SILVA GOUVEIA DOS SANTOS

PROMOTOR DE JUSTIÇA CONVOCADO: DR. SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA

#### EMENTA

APELAÇÃO PENAL. ART. 33, DA LEI Nº 11.343/2006. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INDEFERIMENTO. MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADA POR LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO (COCAÍNA) E AUTORIA REVELADA PELO DEPOIMENTO DE TESTEMUNHAS POLICIAIS MILITARES QUE EFETUARAM O FLAGRANTE EM COTEJO COM A CONFISSÃO REALIZADA PELA RECORRENTE NA FASE POLICIAL. VALOR PROBANTE.

A materialidade está consubstanciada por meio do laudo toxicológico definitivo (fls. 36-39) atestando que as 74 trouxinhas encontradas com a recorrente tratavam-se de substância entorpecente denominada benzoilmetilecgonina, vulgarmente conhecida como cocaína, pesando o total de 88,94 gramas. Ademais, em reforço, ressaltam-se o auto de apreensão e apreensão (fl. 19) e laudo de exame toxicológico de constatação (fl. 21).

A autoria está comprovada por meio da confissão da apelante, na fase inquisitorial (fl. 11), confirmando, na íntegra, os termos da denúncia, embora tenha negado em juízo quando, de maneira evasiva, tentou provar que a droga era para seu consumo (mídia audiovisual de fls. 73-74). Em harmonia com essa prova, destacam-se, ainda, os depoimentos prestados pelas testemunhas policiais militares PM Josimar Leão Queiroz, PM Samuel dos Santos Damasceno e PM Edilson Alvis da Cunha (mídia audiovisual de fls. 73-74), responsáveis pelo flagrante da recorrente, sendo categóricos quanto à autoria do delito.

RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. APELANTE QUE RESPONDE A AÇÕES PENAIS DA MESMA NATUREZA. PROPENSÃO À PRÁTICA DE ATIVIDADES CRIMINOSAS. PRECEDENTES DO STJ E STF.

In casu, a recorrente responde a processos criminais por tráfico, conforme certidão judicial positiva acostada às fls. 42 e 42v e relatório analítico de certidão (fls. 59-61)

O fato de o apelante responder a outras ações penais sem sentença penal transitada em julgado não serve para valorar negativamente a reincidência e os antecedentes, consoante entendimento consolidado pelo STF, no julgamento do RE 581054 pela sistemática da repercussão geral, tema 129, e pelo STJ por meio da súmula nº 444. Contudo, pode embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permite concluir que o agente se dedica a atividades criminosas, como na hipótese, inviabilizando a aplicação da referida causa de diminuição de pena.





Transcorrida a instrução processual, a recorrente fora condenada (fls. 89-93v) como incurso nas sanções punitivas do art. 33, da Lei nº 11.343/2006, à pena privativa de liberdade de 6 anos e 3 meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e pagamento de 630 dias-multa, à razão de 1/30 do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

Irresignada, a apelante interpôs a presente apelação e, em razões recursais (fls. 100-104), requer seu conhecimento e provimento [1] para que seja absolvida por insuficiência de provas, destacando que a droga era para consumo próprio; ou [2] para que seja reconhecido o direito à causa especial de diminuição de pena inserta no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006 com aplicação no grau máximo de 2/3 e, em consequência, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito e a fixação do regime aberto de cumprimento de pena.

Em contrarrazões (fls. 114-117), o Ministério Público de 1º grau pugna pelo conhecimento e improvimento do recurso manejado. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça emite parecer no mesmo sentido (fls. 123-129).

À revisão do Exmº. Des. Leonam Gondim da Cruz Junior.

É o relatório.

### VOTO

A presente apelação fora interposta em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade. Assim, conheço do recurso.

### MÉRITO

Não há como se acolher a tese de absolvição por insuficiência de provas.

A materialidade está consubstanciada por meio do laudo toxicológico definitivo (fls. 36-39) atestando que as 74 trouxinhas encontradas com a recorrente tratavam-se de substância entorpecente denominada benzoilmetilecgonina, vulgarmente conhecida como cocaína, pesando o total de 88,94 gramas. Ademais, em reforço, ressaltam-se o auto de apreensão e apreensão (fl. 19) e laudo de exame toxicológico de constatação (fl. 21).

A autoria está comprovada por meio da confissão da apelante, na fase inquisitorial (fl. 11), confirmando, na íntegra, os termos da denúncia, embora tenha negado em juízo quando, de maneira evasiva, tentou provar que a droga era para seu consumo (mídia audiovisual de fls. 73-74). Em harmonia com essa prova, destacam-se, ainda, os depoimentos prestados pelas testemunhas policiais militares PM Josimar Leão Queiroz, PM Samuel dos Santos Damasceno e PM Edilson Alvis da Cunha (mídia audiovisual de



fls. 73-74), responsáveis pelo flagrante da recorrente, sendo categóricos quanto à autoria do delito. Vejamos dois desses depoimentos:

DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA PM CAPITÃO Josimar Leão Queiroz (mídia audiovisual de fls. 73/74):

(...) se recorda dos fatos; que já foi duas vezes o condutor da acusada em questão de tráfico de entorpecentes; que vinham recebendo várias denúncias de que no Bairro do Triângulo, por trás da Justiça do Trabalho, a acusada estava comercializando entorpecente; que a acusada tinha uma residência ali e às proximidades comercializava entorpecente; que já vinham fazendo ronda, não só com essa guarnição mas com outras guarnições; que na hora do almoço avistaram a ré caminhando e fizeram uma abordagem; que pediu pra visualizar a bolsa da acusada; que não fez busca pessoal na ré; que na bolsa da acusada encontraram uma vasilha com 8 papelotes de pasta base de cocaína; que já tinha feito uma prisão da acusada e perguntou se ele tinha mais entorpecente em sua casa, porque as denúncias diziam que a ré comercializava drogas em sua residência; que foi até uma surpresa encontrar a ré com esse entorpecente na bolsa transitando na rua; que a acusada colaborou e disse que tinha mais entorpecente na residência dela; que foram até a casa da acusada e encontraram embaixo do colchão mais 66 papelotes de pasta base de cocaína; que a ré também entregou uma quantia em dinheiro, de quase R\$250,00; que a droga foi encontrada embaixo do colchão na casa da acusada e estava acondicionada dentro de uma vasilha já preparada para a venda; que o dinheiro estava trocado; que o valor era de R\$246,00; que a acusada já era conhecida do tráfico; que vinham investigando a situação dentro das possibilidades; que já sabiam do modus operandi da acusada, que ela utilizada aviõezinhos para comercializar; que a ré confessou; que foi a segunda vez que o depoente a prendeu; que acha que a ré estava a pouco tempo solta quando foi presa; que foi acionada uma policial mulher para fazer uma busca pessoal na ré; que foi encontrado dentro da bolsa 8 papelotes..

DEPOIMENTO DA TESTEMUNHA PM Samuel dos Santos Damasceno (mídia audiovisual de fls. 73/74):

(...) participou da diligência que resultou na prisão da acusada; que receberam uma denúncia anônima via telefone de que a acusada estava na prática de vende entorpecente há alguns dias; que como era de conhecimento da guarnição, pois a acusada já havia sido presa outras vezes pela mesma prática, fizeram algumas buscas na área do Bairro do Juazeiro que dá acesso à Invasão do Bombeiro; que se depararam com ela por volta de 12h, 12h30min; que a ré foi abordada e na bolsa que ela levava a tiracolo tinha uma vasilha com 8 papelotes de pasta base de cocaína; que tomaram conhecimento através da denúncia de que a acusada saía com unidades fracionadas pra vender na esquina ou pra entregar pra alguém vender pra ela e que a quantidade maior estava na casa dela; que foram até a casa da acusada e chegando lá a ré disse onde estava a droga; que não resistiu; que a droga estava embaixo da cama, dentro de outra vasilha; que foi chamado reforço e veio uma policial mulher para fazer a busca pessoal da acusada; que foi encontrada na casa da acusada mais 66 papelotes de pasta base de cocaína; que a acusada confessou que a droga era dela e foi conduzida para a seccional; que foi encontrado dinheiro mas não recorda a quantia; que o dinheiro encontrado estava em notas miúdas; que a ré já havia sido presa anteriormente pelo mesmo crime; que ela havia sido presa há uns 6 meses..



Com efeito, as provas testemunhais de policiais militares que efetuaram o flagrante delito da apelante encontram-se em harmonia e afastam qualquer possibilidade de se acolher o álibi da defesa de insuficiência de provas.

Conforme entendimento do c. STJ, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em juízo, no âmbito do devido processo legal. (HC 166.655/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA).

No caso em exame, não trouxe a defesa elementos de convicção capazes de demonstrar terem os policiais militares encarregados da diligência que resultou na prisão em flagrante agido de má-fé ou defendido interesse próprio.

Por sua vez, o interrogatório da apelante negando a imputação, em juízo, não conseguiu pôr em descrédito o depoimento prestado pelos policiais militares e sua confissão na fase policial.

Noutra banda, descabe acolher o pleito de aplicação da causa de diminuição de pena inserta no art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006. A redução da pena por essa causa de diminuição clama por quatro condições cumulativas: 1) que o agente seja primário; 2) possua bons antecedentes; 3) não se dedique às atividades criminosas e 4) não integre organização criminosa.

In casu, a recorrente responde a processos criminais por tráfico, conforme certidão judicial positiva acostada às fls. 42 e 42v e relatório analítico de certidão (fls. 59-61)

O fato de o apelante responder a outras ações penais sem sentença penal transitada em julgado não serve para valorar negativamente a reincidência e os antecedentes, consoante entendimento consolidado pelo STF, no julgamento do RE 581054 pela sistemática da repercussão geral, tema 129, e pelo STJ por meio da súmula nº 444. Contudo, pode embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permite concluir que o agente se dedica a atividades criminosas, como na hipótese, inviabilizando a aplicação da referida causa de diminuição de pena.

Por essa razão, impede-se o reconhecimento dessa causa de diminuição de pena, nos termos do que estatui o art. 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006 e a orientação firmada pelo STJ e STF, in verbis:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. EXISTÊNCIA DE FEITOS CRIMINAIS EM CURSO. CONCLUSÃO ACERCA DA DEDICAÇÃO DO PACIENTE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. POSSIBILIDADE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO FIXADO COM BASE EM QUANTIDADE E NATUREZA DOS ENTORPECENTES. PEQUENA QUANTIDADE DA DROGA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. OCORRÊNCIA. REGIME



INICIAL SEMIABERTO. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

1. Consoante entendimento perfilhado pela Sexta Turma Corte nos autos do HC n.º 358.417/RS, "fatos criminais pendentes de definitividade, embora não sirvam para a negativa valoração da reincidência e dos antecedentes (Súmula n. 444 do STJ), podem, salvo hipóteses excepcionais, embasar o afastamento da minorante do tráfico privilegiado quando permitam concluir a vivência delitativa do agente, evidenciando a dedicação a atividades criminosas". Do mesmo modo, nos autos do EResp n.º 1.431.091/SP, de Relatoria do Ministro Felix Fischer, a Terceira Seção consolidou o referido entendimento. Dessa forma, não há falar em ilegalidade, na espécie, tendo em vista que a benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 foi negada por entender a Corte de origem que o paciente era renitente em atividades criminosas, porquanto já condenado anteriormente pela prática do mesmo delito. Ressalva do entendimento da Relatora.

(...)

(HC 418.882/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 14/03/2018)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO RECURSAL. INCABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM CURSO. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. NÃO APLICAÇÃO DA MINORANTE. MATÉRIA PACÍFICA.

(...)

2. Este Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a existência de processos em curso, conquanto não possa ser considerada para fins de reincidência ou maus antecedentes (Súmula 444/STJ), permite a conclusão de que o agente se dedica a atividades criminosas, constituindo fundamento idôneo para afastar a minorante do tráfico privilegiado.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1664259/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe 21/06/2017)

EMENTA: PENAL E CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES (ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006). CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. AFASTAMENTO: PACIENTE DEDICADO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXTENSA FICHA CRIMINAL REVELANDO INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIS EM ANDAMENTO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA, SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVA DE DIREITOS E REGIME ABERTO: QUESTÕES NÃO EXAMINADAS PELO TRIBUNAL A QUO. NÃO CONHECIMENTO. (...)

2. In casu, a minorante especial a que se refere o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 foi corretamente afastada ante a comprovação, por certidão cartorária, de que o paciente está indiciado em vários inquéritos e responde a diversas ações penais, entendimento que se coaduna com a jurisprudência desta Corte: RHC 94.802, 1ª Turma, Rel. Min. MENEZES DE DIREITO, DJe de 20/03/2009; e HC 109.168, 1ª Turma, Rel. Min. CARMEN LÚCIA, DJe de 14/02/2012, entre outros.

(...)

(HC 108135, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 05/06/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJE-125 DIVULG 26-06-2012 PUBLIC 27-06-2012)

Ante o exposto, em consonância com o parecer da Procuradoria de Justiça



---

e pelas razões expostas no presente voto, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

É como voto.

Belém, 09 de maio de 2019.

Desembargadora Maria de Nazaré Silva Gouveia Dos Santos  
Relatora