



PROCESSO N° 0006267-47.2014.8.14.0061  
AUTOS DE APELAÇÃO PENAL  
COMARCA DE TUCURUÍ (Vara Penal de Tucuruí)  
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL  
APELANTE: ROSEANO PALMEIRA DIAS  
Defensor Público: PABLO DE SOUZA MELO  
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA  
PROCURADORA DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO MARTINS MENDO  
RELATOR: Des.or RONALDO MARQUES VALLE  
REVISOR: Desa. Vânia Valente do Couto Fortes Bitar

EMENTA: APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. 1) DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. IMPOSSIBILIDADE. DESTINAÇÃO MERCANTIL DO ENTORPECENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2) DIMINUIÇÃO DE PENA. FRAÇÃO MÁXIMA DE APLICAÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. 3) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPROVIMENTO. 1. Impossível operar a desclassificação da conduta constante do art. 33, da Lei 11.343/2006, para a do artigo 28 da mesma norma legal, quando comprovado pelas provas colacionadas aos autos que o réu possuía a droga para difusão ilícita. 2. Inviável a aplicação da causa de diminuição §4º, art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, visto que o magistrado singular justificou adequadamente a inaplicabilidade da minorante, por não preencher os requisitos do dispositivo legal. 3. De igual modo, não preenchido o requisito objetivo previsto no artigo 44 do Código Penal, resta inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 4. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, integrante da Egrégia 2ª Turma de Direito Penal, à unanimidade de votos, EM CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Na 12ª Sessão de Plenário Virtual da 2ª Turma de Direito Penal do E. TJPA, ocorrida entre os dias dez e dezessete de maio de 2021.

Julgamento presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Fortes Bitar.

#### RELATÓRIO

ROSEANO PALMEIRA DIAS interpôs o recurso em epígrafe, visando rever a r. sentença proferida pelo Juízo de Direito da Vara Criminal



Comarca de Tucuruí, que o condenou à pena de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, em decorrência da prática delitativa prevista no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06.

Narra a peça acusatória que, no dia 09/09/2014, o apelante foi delatado pela prática de venda de drogas, no interior da Casa Penal. Diante disso, durante a revista geral realizada naquele estabelecimento, o recorrente foi encontrado com 24 (vinte e quatro) pequenos embrulhos, contendo uma substância conhecida como maconha.

Diante desses fatos, o Ministério Público denunciou a apelante, imputando-lhe a prática do ilícito penal previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 (fls.02/03).

A Denúncia foi recebida pelo juízo em 29/03/2016. (fl.32)

Após a realização da audiência de instrução e julgamento (fls.42/43 – 47/48) e apresentação de Memoriais Finais (fls.61/72), o magistrado singular julgou procedente a denúncia, condenando o apelante pelo crime nas penas ao norte delineadas.

Inconformado, o apelante interpôs o presente recurso, no qual postula pela desclassificação de tráfico para uso, em face da quantidade de droga apreendida. Pugna, subsidiariamente, pela aplicação da redutora de pena, prevista no §4º, do art.33 da Lei 11.243/06, e conversão da pena privativa de liberdade, em restritiva de direito (fls.82/89).

Em contrarrazões, o Ministério Público postulou pelo total improvimento do apelo (fls.98/106).

A Procuradora de Justiça Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo, opinou pelo conhecimento e improvimento do recurso (fls.113/115).

O feito retornou ao meu gabinete, concluso, em 23/02/2018.  
É o relatório. À revisão.

## V O T O

O recurso foi interposto em consonância com os pressupostos e condições para sua admissibilidade, especialmente no que diz respeito ao seu cabimento e tempestividade. Portanto, dele conheço.

A defesa objetiva a desclassificação do crime de tráfico para uso, com base na quantidade de drogas apreendida em poder do acusado. Subsidiariamente, pede a revisão da dosimetria da pena, para que seja aplicada a causa de diminuição do §4º, do artigo 33 da Lei 11.343/2006, no patamar máximo, e conseqüentemente substituir a pena corporal por restritivas de direito.

No que concerne às postulações feitas, anoto não assistir razão a defesa, vez que a sentença foi prolatada de forma escorreita, não se mostrando divorciada do conjunto probatório. Portanto, não merece qualquer retificação.

O primeiro ponto questionado pelo apelante diz respeito à alegada ausência de provas, para sustentar a condenação pelo delito de tráfico, razão pela qual requer a desclassificação para o uso de substância entorpecente e, sobre o tema, afirmo sem delongas, que não merece guarida a afirmação.

Digo isso, porque as provas carreadas aos autos são indenes de dúvidas,



em colocar o recorrente como autor de conduta descrita no tipo penal do tráfico de drogas.

A materialidade delitiva resta comprovada pelo Laudo Definitivo do Exame de entorpecente (fls.30), que traz como conclusão a confirmação de que a substância apreendida, se trata de droga conhecida popularmente como maconha.

No que se refere a autoria, pontua-se inicialmente, que há nos autos declarações do réu durante seu interrogatório, confirmando que a droga apreendida era sua, vejamos in verbis: (...) Que perguntado se os 24 (vinte e quatro) entorpecentes encontrados na cela nº 19 eram seus, o acusado respondeu que apenas 19 (dezenove) cabeças eram suas, que não sabe de onde surgiram as outras cinco;

No mesmo sentido, os depoimentos das testemunhas, colhidos em juízo, se mostram consistentes e coesos, o que embasa suficientemente a conclusão de que o apelante praticou o delito que lhe é imputado.

Durante a audiência, o Policial Militar, Benicleo Farias Dantas, bem como o Agente Prisional Sinvaldo Alves Barroso (fls.42/44), afirmaram peremptoriamente, que o apelante foi encontrado com os embrulhos plásticos contendo maconha.

Destaco que os depoimentos dos agentes que participaram do flagrante devem ser revestidos de inquestionável eficácia probatória, principalmente quando firmes e coerentes, confirmados em Juízo sob a garantia do contraditório, conforme ocorreu na espécie. Portanto, estes são aptos a ensejar condenação.

Acerca desse tema, colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se alinha ao caso em exame:

(...) TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DO ÉDITO REPRESSIVO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO APROFUNDADO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESTREITA DO WRIT. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA NO DEPOIMENTO DE POLICIAIS CIVIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO NÃO DEMONSTRADA.

1. Para se desconstituir o édito repressivo quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, como pretendido no writ, seria necessário o exame aprofundado de provas, providência inadmissível na via estreita do habeas corpus, mormente pelo fato de que vigora no processo penal brasileiro o princípio do livre convencimento, em que o julgador pode decidir pela condenação, desde que fundamentadamente.

2. Conforme entendimento desta Corte, 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. Precedentes. (STJ - HC 271616 / BA. Relator Ministro Jorge Mussi. Quinta Turma. DJ 23/10/2013)

Destarte, a alegação do apelante de que é usuário de drogas, não é impeditiva, de que ao mesmo tempo exerça a traficância. Uma conduta



não exclui a outra. Aliás, o tráfico por parte de usuários é muito comum, em razão de facilitar a manutenção do vício. Vale dizer, o ganho pecuniário necessário para sustentar o vício, muitas vezes vem do tráfico.

A propósito, colaciono excerto de precedente desta Turma, que se alinha ao presente caso: Apelação penal tráfico de drogas e porte de arma de uso restrito desclassificação para o crime do art. 28 da lei 11.343/2006 impropriedade erro na aplicação da pena inexistência recurso improvido decisão unânime.

I. É sabido que o art. 33 da lei de drogas dispõe que comete crime todo àquele que vender, manter em depósito ou fornecer entorpecente. Desta forma, para o reconhecimento do crime de tráfico de drogas, basta que o agente incida em um dos tipos penais descritos no art. 33 da Lei 11.343/2006, pouco importando a prova da mercancia. Precedentes do STJ;

II. Existem provas suficientes de que o apelante mantinha em depósito grande quantidade de entorpecente pronta para a venda. A materialidade do delito resta comprovada pelo laudo pericial (fl. 57 dos autos), que dá conta de que o recorrente possuía duzentos e oitenta e cinco gramas de crack. Na mesma localidade foi encontrado seiscentos reais em dinheiro e uma grande quantidade de viciados ao redor, demonstrando que ali era um conhecido ponto de comércio de entorpecentes. Agiu bem o juiz ao condenar o apelante pelo crime de tráfico de drogas, pois para o reconhecimento do crime do art. 28 da Lei 11.343/2006 o juiz deverá levar em conta a natureza e a quantidade de entorpecente, circunstâncias essas que demonstram que a droga era destinada a venda e não ao consumo próprio, como alegado. As provas dos autos apontam de modo incontroverso para a sua condenação, não havendo porque falar na aplicação do princípio do in dubio pro reo. Precedentes do STJ; (...) IV. Recurso conhecido e improvido à unanimidade. (Acórdão n.º 117865, Relator Rômulo José Ferreira Nunes. 2ª Câmara Criminal Isolada, julgado dia 27/03/2013, DJe 01/04/2013)

Assim, tenho que a alegação do apelante de que não praticava o crime de tráfico, mas que somente é usuário, não merece prosperar, mormente quando há outros meios de prova nos autos, corroborando com entendimento oposto. Portanto, não há reparos a se fazer na sentença condenatória, neste particular.

Passo pois, ao pedido subsidiário de reforma da dosimetria da pena, destacando nesse ponto, que o único inconformismo do apelante, diz respeito à aplicação da redutora de pena disposta no art. 33, §4º da Lei nº 11.343/06, o que se mostra inaplicável ao caso em comento.

Para o agente ser beneficiado com a referida diminuição, deve ter um passado imaculado, preenchendo cumulativamente os quatro requisitos elencados no referido dispositivo penal, ou seja, ser primário, não ostentar maus antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa.

O não cumprimento de qualquer das diretivas ensejará a impossibilidade



da concessão de tal benesse. No caso em análise, se observa que o apelante possui maus antecedentes criminais, o que inviabiliza a concessão da diminuição do art.33, §4º, da Lei 11.343/2006, conforme bem justificado pelo MM. Juízo a quo nas fls. 75 dos autos. Neste sentido entende:

**AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO. PENA-BASE. ANTECEDENTES. MINORANTE. MAUS ANTECEDENTES. REGIME FECHADO. FUNDAMENTADO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que condenações transitadas em julgado há mais de cinco anos podem ser consideradas como maus antecedentes para efeito de fixação da pena-base. 2. Inviável a aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas ao acusado possuidor de maus antecedentes. 3. Presente circunstância judicial desfavorável, adequada a imposição do regime fechado ao réu condenado a 8 anos de reclusão. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no HC: 455302 MS 2018/0150007-4, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 05/12/2019, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 11/12/2019)**

Nesse diapasão, o apelo da defesa para aplicação da minorante do §4º, do art.33, da Lei 11.343/2006, não tem como prosperar, vez que se encontra em desacordo com a jurisprudência pátria. Portanto, não há o que ser alterado a esse respeito, na sentença do juízo a quo.

Deixo de aplicar a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que não houve qualquer alteração na sentença recorrida, e o quantum de pena fixado é superior ao estabelecido no artigo 44 do Código Penal.

Por todo o exposto, conheço do recurso e lhe nego provimento, mantendo todos os termos da sentença.

É o meu voto.

Belém, 17 de maio de 2021.

Des.or RONALDO MARQUES VALLE  
Relator