

**7ª PROMOTORIA DE JUSTIÇA CRIMINAL DE TERESINA**

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR(a) DOUTOR(a) JUIZ(a) DE DIREITO DA 7° VARA CRIMINAL DA COMARCA DE TERESINA-PI.**

**Ação Penal nº: 0011132-98.2010.8.18.0140**

**APELANTE: FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES**

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PIAUÍ**, por intermédio da representante do *Parquet* infra-assinado, vem à presença de V. Exa., com previsão no art. 600 do Código de Processo Penal, apresentar

**CONTRARRAZÕES À APELAÇÃO**

interposta por **FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES,** já qualificado nos autos do Processo-Crime, autuado sob o número em epígrafe, contra a Sentença que o condenou às penas do crime previsto no artigo 33, da Lei 11.343/06 requerendo, portanto, sua remessa ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Piauí, para a devida apreciação.

Nestes Termos

Pede Deferimento.

Teresina/PI, 18 de dezembro de 2017.

ANA ISABEL DE ALENCAR MOTA DIAS

Promotora de Justiça, auxiliando a 7ª Promotoria de Teresina

**(Designada pela Portaria PGJ/PI Nº 3006/2017)**

**CONTRARRAZÕES DA APELAÇÃO**

**AÇÃO PENAL Nº: 0011132-98.2010.8.18.0140**

**APELANTE: FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES**

**Egrégio Tribunal de Justiça**

**Colenda Câmara Criminal**

**Doutor Relator**

**1.0 DO RELATÓRIO**

O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia em face de **FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES**, ora apelante, qualificado à folha 02, no dia 23/04/2010, atribuindo-lhe a autoria do crime de tráfico de entorpecentes, previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

Como consta nos autos, no dia 14/04/2010, por volta das 03h00min, policiais militares realizavam ronda ostensiva no bairro Santo Antônio, quando abordaram o acusado em atitude suspeita, e ao ser feita uma busca no mesmo foi encontrado CRACK e MACONHA.

O acusado foi notificado no dia 10/05/2010 (fls. 27) e apresentou sua defesa preliminar no dia 18/05/2010 (fls. 69/81).

A audiência de instrução e julgamento foi realizada no dia 12/12/2010 (fls. 105/107), onde foi ouvido o acusado FRANCIVALDO. No dia 20/12/2012 foi realizada uma nova audiência onde foram ouvidas as testemunhas de acusação e defesa.

Apresentada as alegações finais por este Órgão Ministerial no dia 18/09/2012 (fls. 156/159) e, pela defesa (fls. 161/176), sobreveio a sentença no dia 15 de março de 2017 (fls. 180/187), dando ao acusado como incurso nas sanções prevista no art. 33 da Lei 11.343/2006.

O apelante foi condenado em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 420 (quatrocentos e vinte) dias-multa, fixados no valor de 1/3 do salario mínimo vigente a época do fato por Tráfico de Drogas.

Este Órgão Ministerial opôs-se a sentença, apresentando suas razões de apelação no dia 20/04/2017. Irresignado, o sentenciado FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES interpôs recurso de apelação (fls. 216/230) e contrarrazões de apelação (fls. 232/241), ambos no dia 03/10/2017.

Em suas razões recursais, o apelante pretende: *a) o apelante absolvido, haja vista a total inexistência de provas; b) não entendendo pela absolvição, seja considerada a causa de diminuição de pena prevista no art. 33,§4º da Lei 11.343/2006, sendo reduzida ao máximo, tendo em vista que o apelante preenche todos os requisitos legais; c) requer, ainda, seja substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de diretos, bem como a desconsideração da pena de multa.*

Nas contrarrazões de apelação, o apelante pretende que *seja mantida a sentença do MM. a quo e que seja improvida a apelação do órgão ministerial.*

Vieram os autos com vista a este Órgão ministerial para apresentação das contrarrazões recursais.

É o relato do necessário.

**Passamos a manifestação ministerial.**

**2. DA FUNDAMENTAÇÃO**

**2.1 DO VASTO LASTRO PROBATÓRIO DE AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS**

Verifica-se nos autos o vasto acervo probatório para a condenação do crime de Trafico de Drogas, não subsistindo fundamentos para absolvição do apelante FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES.

A materialidade dos delitos é inconteste, comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 06), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 15), Laudo de Exame de Constatação (fls. 18), confirmado pelo Laudo de Exame Pericial em Substancia (fls. 56/57).

O Laudo comprova que as substancias apreendidas na posse do apelante corresponde a 36,0 g (trinta e seis gramas) de substancia com resultado POSITIVO para *Cannibis Sativa L*. (MACONHA) acondicionado em 63 (sessenta e três) invólucros plásticos; 4,0 (quatro gramas) de substancia com resultado POSITIVO para COCAÍNA, distribuída em 29 (vinte e nove) invólucros de plástico.

Atente-se, que o crime de tráfico restou comprovado por todas as circunstâncias do fato, notadamente a quantidade, natureza, diversidade das drogas apreendidas e pela forma de armazenamento, configuradores da conduta de *“guardar/ter em deposito”* droga, sem autorização legal.

Como é sabido, o tráfico de drogas é crime de ação múltipla, composto por diversos núcleos verbais, pelas quais se impõe a adequação ao tipo penal em razão da configuração de apenas uma das condutas previstas, não havendo razão para se distinguir os atos de “guardar” e “ter em depósito” com a exigência de que se comprovem os atos de “venda” propriamente dita.

Ressalte-se que os depoimentos prestados em juízo pelas testemunhas de acusação são uníssonos e coadunam-se às circunstâncias da prisão, corroborando, de forma coesa, com as provas periciais que aparelham o processo, do que se depreende que os apelantes eram proprietários da droga apreendida.

Nessa senda, os relatos testemunhais proferidos pelos agentes da policia civil são dignos de apreciação e valoração, visto que foram devidamente compromissados, não se vislumbrando qualquer indicativo de ilegalidade na colheita de tais declarações, tampouco interesse pessoal deles na eventual condenação do apelante, de modo que se revestem de idoneidade para formação da convicção do juiz acerca da condenação, máxime quando alinhadas ao contexto probatório dos autos, conforme preconizado pela jurisprudência:

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO DE DROGAS - DEPOIMENTO DE POLICIAIS - VALIDADE PROBATÓRIA - CONDENAÇÃO MANTIDA - RETRATAÇÃO ISOLADA DE TESTEMUNHA - REINCIDÊNCIA - OFENSA AO PRINCÍPIO DO NON BIS IN IDEM - INCONSTITUCIONALIDADE - NÃO OCORRÊNCIA - PENA - REDUÇÃO - INVIABILIDADE - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS - NÃO CABIMENTO. 1. A apreensão de drogas na posse da acusado aliada ao depoimento de policial e de testemunha, comprovam a finalidade mercantil da substância entorpecente apreendida, impondo-se a manutenção da condenação. 2. Não se pode dar crédito à retratação isolada de testemunha, na fase judicial, se divorciada de todo o conjunto de provas. **3. O depoimento do policial condutor do flagrante possui eficácia probante, especialmente quando prestado sob o crivo do contraditório e corroborado por outros elementos de prova.** 4. O agravamento da pena pela reincidência tem a finalidade de desestimular o indivíduo de cometer novo crime, não havendo que se falar em inconstitucionalidade por ofensa ao princípio do non bis in idem. 5. Não merece redução a pena fixada de forma razoável e proporcional ao caso em discussão 6. É incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos quando o réu não preenche os requisitos do artigo 44, inciso III do Código Penal. (TJ-MG - APR: 10223120182637001 MG , Relator: Denise Pinho da Costa Val, Data de Julgamento: 01/10/2013, Câmaras Criminais / 6ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 09/10/2013)

À vista de robustas provas, escoradas nos depoimentos dos policiais como também em perícias e demais provas documentadas nos autos, descabe a aplicação do princípio do *in dubio pro reo*, pressupondo inexistir elementos subjetivos da associação para o tráfico, arcabouço probatório que, em face das circunstâncias em que se desenvolveu a ação, coadunam-se para formação da certeza quanto à autoria e materialidade do criem de tráfico de drogas.

Dessarte, diante de tantos indícios e provas, restando o agir voltado para a conduta de “transportar/trazer consigo”, resta claro, de modo a condenar o apelante pela prática do delito de tráfico de drogas, não havendo elementos concretos que possam ensejar a absolvição.

Estando assim comprovada a materialidade do crime de tráfico de drogas e sua autoria, o intento de absolvição para o apelante FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES não encontra respaldo no conjunto probatório.

**2.2 DA DOSIMETRIA DA PENA**

Estando comprovada a autoria e materialidade do crime de Tráfico de Drogas, devido à circunstancias que se desenvolveu a ação, a forma que a substancia entorpecente foi apreendida comprovada pelo Laudo Toxicológico, restou a sentença condenando o ora apelante em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 420 (quatrocentos e vinte) dias-multa.

 Observa-se que, quanto a fixação da pena base, o douto Magistrado afastou-se dos parâmetros legais ao fixar a pena-base no primeiro momento do sistema trifásico, desconsiderando circunstancias judicias desfavoráveis.

Além das circunstâncias judiciais contidas no artigo 59 do Código Penal, a Lei 11.343/2006, prevê que a dosimetria da pena também levará em consideração as circunstancias do seu art. 42: *O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal,* ***a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.***

Levando em consideração, os tipos de entorpecentes apreendidos, COCAÍNA e MACONHA, a quantidade de cada substancia, resta inegável seu poder lesivo, logo, a exasperação da pena-base não deve ser valorada no seu *quantum* mínimo.

Portanto, havendo circunstancias desfavoráveis ao apelante, a pena-base nunca deve ser fixada próximo ao patamar mínimo, é a mais autorizada jurisprudência:

*EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PROCEDÊNCIA DA DENÚNCIA. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSÃO AO AUMENTO.* ***A partir da dosimetria da pena, verifica-se que foram valoradas negativamente ao apelado as elementares de culpabilidade e de motivos do crime, o que permite a fixação da pena-base AFASTADA DO MÍNIMO LEGAL. Ademais, não podem ser desconsiderados a quantidade (mais de um quilo) e o tipo de droga apreendida (cocaína), cuja nocividade no meio social é por demais gravosa.*** *A pena pecuniária é mantida nos termos do que foi fixado na sentença recorrida, salvo o que será alvo de aferição de ofício, ante a evidência dos parcos recursos econômicos por parte do apelado. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. REGIME. PRETENSÃO AO INTEGRALMENTE FECHADO. Por força do pronunciamento do egrégio STF, quando do julgamento do HC 82.959, adota-se o entendimento vencedor nele exarado, no que tange ao regime prisional para cumprimento da pena privativa de liberdade em se tratando de crime hediondo ou a ele equiparado, devendo ser o inicial fechado. Por outro lado, cumpre salientar que, com o advento da Lei nº 11.464, de 28/03/2007, nova redação foi dada ao § 1º, do art. 2º, da Lei no 8.072/90, passando a ser regime inicial fechado nos delitos hediondos. PENA PECUNIÁRIA. DIA-MULTA. PARÂMETRO. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO. Deve ser adotado o parâmetro constante da Lei 6.368/76 para a fixação do valor unitário do dia-multa, visto ser lei especial, não se podendo, em conseguinte, fixá-lo em salário mínimo. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. ALTERAÇÃO, DE OFÍCIO, DO PARÂMETRO DO DIA-MULTA.*

(Apelação Crime Nº 70018756601, Segunda Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Laís Rogéria Alves Barbosa, Julgado em 27/12/2007).

Ademais, quanto a terceira fase da dosimetria da pena, no que tange ao delito de tráfico de drogas, este Órgão Ministerial adverte que não deve ser reconhecida a causa de diminuição de pena prevista no Artigo 33, §4º, da Lei 11.343/2006 ao réu.

Com efeito, o favor legal somente pode ser reconhecido quando demonstrados, cumulativamente, todos os requisitos legais previstos no referido dispositivo legal, quais sejam: (a) agente primário, (b) bons antecedentes, (c) **não dedicação às atividades criminosas** (d) não participação em organização criminosa. Isso porque, o favor legal do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 tem como finalidade punir com menor rigor o traficante não habitual, isto é, aquele indivíduo que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida.

Como fora comprovado pelo Laudo Toxicológico, a quantidade e diversidade da droga apreendida demonstra à dedicação do acusado FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES a dedicação a atividades criminosas.

**2.2 DA IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO**

Na espécie, também não assiste razão ao Apelante, vez que embora os sodalícios pátrios admitam a substituição das penas privativas de liberdade fixadas na condenação por tráfico de drogas por restritivas de direito (conforme jurisprudência dominante da Suprema Corte firmada pelo HC 97256, em que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais dispositivos da Lei de Drogas que impedem pena alternativa), tal substituição somente encontra ambiência se preenchidos todos os requisitos do Artigo 44, do Código Penal.

Ora, o *quantum* de pena fixado no caso concreto não atende ao requisito objetivo do dito dispositivo legal, o qual somente admite a convolação quando a pena privativa de liberdade não for superior a 04 anos.

Vale frisar que, mesmo não estendo preenchido o requisito objetivo, é de se notar que o apelante não atende também ao requisito subjetivo, porquanto as circunstâncias judiciais – signo de valoração preponderante segundo o Artigo 42, da LAD, indicaria que a substituição não seria suficiente para a repressão ao crime, de acordo com o inciso III do artigo 44 do Código Penal. Nesse sentido:

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. LEI DE DROGAS. QUANTIDADE, DIVERSIDADE E NATUREZA DA DROGA INDICAM NECESSIDADE DE UMA MAIOR REPREENSÃO. REGIME FECHADO. DESPROPORCIONALIDADE. PENA INFERIOR A 4 ANOS. REGIME SEMIABERTO. RAZOABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*

*1.* ***A quantidade, a diversidade e a natureza das drogas apreendidas justificam a imposição de regime mais gravoso e a negativa de conversão da reprimenda privativa de liberdade em restritiva de direitos****.*

*(...)*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 1652696/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 30/03/2017, DJe 07/04/2017)*

Em razão da quantidade e a diversidade de entorpecentes apreendidos, sendo 36,0 g (trinta e seis gramas) de MACONHA e 4,0 g de COCAÍNA, e o *quantum* de pena aplicada, desta feita, deve ser rechaçado o vertente pedido de substituição de pena privativa de liberdade por restritiva de direito.

**2.3 DA IMPOSSIBILIDADE DE DESCONSIDERAÇÃO DA PENA DE MULTA**

A aplicação da pena de multa é decorrência legal da condenação pelo crime previsto no artigo 33 da Lei de drogas, integrando o preceito secundário do referido tipo penal, com aplicação cumulativa à pena corporal, não cabendo, portanto, a violação ao princípio da legalidade em razão de se tratar de réu assistido pela Defensoria Pública.

Ressalta-se que no cálculo da pena de multa se leva em consideração, no seu sistema bifásico, a quantidade de dias-multa, ponderada conforme as circunstâncias do Artigo 42 da Lei nº 11.343/06 e Artigo 59 do Código Penal, dentro dos limites de 500 a 1.500 dias-multa para o crime do artigo 33, *caput*, da Lei de Drogas, não cabendo, neste momento, aferição da condição financeira do réu.

Por conseguinte, quando da fixação do valor do dia-multa, realiza-se a ponderação calcada nas condições econômicas do réu, nos termos do Artigo 60, do Código Penal, na faixa variável prevista no §1º do Artigo 49, do mesmo Diploma repressivo.

Dessa feita, o fato de o Apelante ser pobre, nos termos da lei, não elide a condenação à pena pecuniária, por ser uma sanção inarredável, decorrente da lei, conforme se denota da jurisprudência:

*PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. CONDENAÇÃO. RECURSO DO RÉU. PEDIDO DE ISENÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Compete ao Juízo da Execução a análise de isenção das custas processuais. 2.* ***Incabível a isenção da pena pecuniária, haja vista que a multa está prevista no preceito secundário da norma e, portanto, é consequência imediata e inafastável da condenação.*** *3. Negado provimento ao recurso do réu. (TJ-DF - APR: 20140610083937 DF 0008228-86.2014.8.07.0006, Relator: JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 26/03/2015, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: Publicado no DJE : 31/03/2015 . Pág.: 120)*

No caso concreto, observa-se que o juiz de piso, atento à dosimetria da pena e em obediência ao Artigo 42 da Lei nº 11.343/06, considerando as circunstâncias valoradas, fixou a quantidade de dias-multa diretamente proporcional à pena corporal, no que laborou corretamente, restando fixadas a pena de multa no patamar legalmente previsto, perfazendo 420 (quatrocentos e vinte) dias-multa, fixados no valor de 1/3 do salário mínimo vigente a época do fato.

Nessa linha, verificada a situação financeira do réu, fixou-se o valor do dia-multa no patamar mínimo, qual seja, em um 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, atendendo assim ao comando insculpido no Artigo 49, §1º, do Código Penal, não havendo assim que se falar em desconsideração da pena pecuniária ora impugnada, uma vez que, conforme já demonstrado, trata-se de preceito secundário da pena, aplicando cumulativamente com a pena corporal.

**2.4 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Analisando os fatos, ao apelante foi aplicada sentença condenatória definitiva de mérito e passível de recurso, razão pela qual o Ministério Público do Estado do Piauí requer, com base no entendimento recente do Supremo Tribunal Federal, no HABEAS CORPUS Nº 126292/SP, noticiado no Informativo nº 814, que, tão logo confirmada a sentença penal pela segunda instância, seja iniciada a execução da pena imposta à sentenciada. Nesse sentido, importante a transcrição do mencionado Informativo: **INFORMATIVO 814 – STF** - “A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência. Em outras palavras, é possível o início da execução da pena condenatória após a prolação de acórdão condenatório em 2º grau e isso não ofende o princípio constitucional da presunção da inocência.” STF. Plenário. HC 126292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki, julgado em 17/2/2016 (Info 814).

**3. DOS PEDIDOS**

Isto posto, este Órgão Ministerial requer a esta egrégia Corte de Justiça que conheça do presente recurso interposto pelo réu FRANCIVALDO DOS SANTOS ALVES, mas para dar-lhe **IMPROVIMENTO,** reformando a sentença quanto a necessária valoração negativa das circunstancias judicias da natureza e quantidade da droga apreendida em poder do apelante para fixar a pena-base, pelo que se sugere em 07 (sete) anos de reclusão.

Nestes termos, aguarda Justiça!

Teresina/PI, 18 de dezembro de 2017.

ANA ISABEL DE ALENCAR MOTA DIAS

Promotora de Justiça, auxiliando a 7ª Promotoria de Teresina

**(Designada pela Portaria PGJ/PI Nº 3006/2017)**