

Documento:523062 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0040944-80.2020.8.27.2729/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS (RÉU) ADVOGADO: IZABELLA CUSTODIO ALBUQUERQUE (OAB T0009730) ADVOGADO: ZENIL SOUSA DRUMOND (OAB T0006494) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) VOTO EMENTA: APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS PRIVILEGIADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA EM HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. 1. Demonstradas a materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, mormente pelas provas documental, pericial e testemunhal indicarem que o apelante foi preso guardando e tendo em depósito 3 invólucros de maconha, em ambiente previamente monitorado pelos policiais, no qual se constatou o intenso fluxo de usuários e pequenos traficantes, a manutenção da condenação é medida que se impõe. 2. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos de policiais são meios idôneos para a formação do édito condenatório, principalmente se em harmonia com as demais provas dos autos. 3. É irrelevante o fato de o recorrente ter sido apanhado com pouca quantidade de droga, uma vez que vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de drogas, haja vista que para sua configuração basta que a conduta se subsuma em um dos núcleos descritos no art. 33, da Lei nº 11.343/06, pois se trata de crime de ação múltipla. 4. A desclassificação da conduta de tráfico de drogas para o delito de uso de substância entorpecente somente é admitida diante da comprovação clara e segura da situação alegada, devendo ser afastada a pretensão diante do arcabouço probatório no sentido de que o réu guardava e tinha em depósito drogas destinada à mercancia, conduta esta admitida no tipo penal previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. ALTERAÇÃO PARA O REGIME PRISIONAL ABERTO. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. DIREITOS RECONHECIDOS NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO, NO PONTO. 5. Não comporta conhecimento recurso na parte em que pretende seja a pena-base fixada no mínimo legal, bem como quanto ao reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, na medida em que tais direitos já foram reconhecidos pela sentença condenatória, inexistindo interesse recursal do apelante quanto à revisão da dosimetria. 6. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. VOTO Conforme relatado, cuida-se de Apelação interposta por FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS em face da sentença (evento 59, autos originários) proferida nos autos da ação nº 0040944-80.2020.827.2729, que tramitou no Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Palmas, e o condenou pela prática do crime descrito no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, à pena de 2 anos de reclusão e 200 dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA. Segundo se extrai da denúncia, no dia 29/07/2020, por volta das 6h, na Chácara 49 s/n, Setor Irmã Dulce, em Palmas, em decorrência da operação Cálice de Hígea, o ora apelante foi preso mantendo em depósito/guardado, para fins de traficância, 2,7g de

maconha, dividida em três porções. Consta que, na data, horário e local indicados, foi feita a abordagem em cumprimento de mandado de busca e apreensão em local previamente monitorado pelo DENARC, por meio da operação denominada Cálice de Hígea, logrando encontrar na residência do réu uma caixa de sapato com as porções da droga dolada, prontas para a venda, e a quantia de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais) em diversas cédulas e um aparelho celular. Os demais elementos da traficância teriam sido extraídos da investigação prévia e dos diálogos constantes nas conversas via aplicativo WhatsApp, obtidas por quebra de sigilo autorizado judicialmente. A denúncia foi recebida em 17/03/2021, e a sentença que julgou procedente a pretensão punitiva estatal prolatada em 29/11/2021. Em suas razões (evento 7, autos em epígrafe), pugna pela desclassificação para o crime previsto no art. 28, da Lei nº 11.343/06, alegando que as drogas apreendidas eram para o seu consumo próprio, conforme afirmou em seu depoimento, e foi apreendida apenas 2,7g de maconha e o valor de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais) seriam decorrentes de vendas do bar que mantém em sua residência, e que em nenhum momento teria sido comprovada a prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, sendo usuário e não pratica comércio de substâncias entorpecentes. Subsidiariamente, requer: a) sejam as circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, consideradas favoráveis; b) a conversão da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; c) o reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, diante da pequena quantidade de droga apreendida e por não ser traficante contumaz, ter bons antecedentes e não se dedicar às atividades criminosas; e d) seja levada em consideração a natureza e a quantidade da droga (art. 42, Lei nº 11.343/06). Em sede de contrarrazões (evento 10, autos em epígrafe), o Ministério Público propugnou pelo improvimento do recurso, mantendo-se a sentença em sua integralidade. A d. Procuradoria-Geral de Justiça, pugnou pelo conhecimento parcial do recurso, por ausência de interesse recursal em relação ao capítulo dosimétrico, e pelo improvimento da parte conhecida (evento 14). Sendo tempestivo o recurso, conforme alhures apontado, em relação aos demais pressupostos legais de admissibilidade recursais, notadamente a adequação, registra-se a inexistência de interesse recursal quanto à pretensão de revisão da dosimetria da pena, porquanto a pena-base foi fixada no mínimo legal na primeira fase da dosimetria, não lhe prejudicando a natureza e quantidade da droga, já tendo sido reconhecida a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, e substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito. Dessa forma, acolho o parecer ministerial, não conhecendo do recurso quanto a irresignação dirigida à dosimetria da pena, diante da evidente ausência de interesse recursal. Tecidas tais considerações, passo a perscrutar o recurso interposto pela defesa. Como visto, recai a postulação do recorrente pela desclassificação da conduta descrita no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, para o delito previsto no art. 28, da mesma lei, sob o argumento de que a pequena quantidade de droga apreendida denota tratar-se substância destinada ao uso pessoal do apelante. Entretanto, avaliando os fatos narrados na denúncia em cotejo com as provas existentes nos autos, não há que se dar guarida ao pleito recursal, pois os elementos de convicção coligidos na fase inquisitorial, aliados àqueles obtidos em Juízo sob o crivo do contraditório, são mais do que suficientes para conduzir à certeza de que as substâncias entorpecentes encontradas em sua residência destinavam-se ao tráfico. In

casu, a materialidade do delito é indubitosa, estando ela estampada pelo auto de prisão em flagrante, auto de exibição e apreensão, laudo preliminar de constatação em substância entorpecente, exame pericial de constatação de substância entorpecente (laudo pericial definitivo), e depoimentos das testemunhas colhidos na fase inquisitiva e em juízo (eventos 1 e 28, autos nº 0029373-15.2020.827.2729). No que diz respeito à autoria, esta também é incontestada diante da prova oral produzida durante a instrução criminal. Ratificando a versão apresentada na fase inquisitiva, em juízo o apelante declarou que "a droga apreendida é de sua propriedade, mas que a adquiriu apenas para seu uso; que mexe com bar, e as pessoas vão lá para comprar cerveja, cigarro e pinga, pois tem esse bar desde 2009, faz bico de pedreiro, mas agora como tá fraco, mexe só no bar, às vezes fica até tarde, dependendo do movimento; às vezes as pessoas lhe pedem alguma coisa; às vezes frita uma carne, às vezes a pessoa encosta lá tarde pra comprar um cigarro; não vende droga, só cachaça; essas conversas são pra lhe oferecer droga pra seu uso, porque usava, hoje não usa mais; que escondeu essa droga na caixa de sapato por causa da mulher, porque ela brigava, pois usa maconha desde os 14 anos de idade; que não conheço esse rapaz que está na lista de contatos no seu celular; não sabe se branca de neve é cocaína; que é conhecido pelo apelido de Maranhão; não tem correria; quando estão bebendo e chamando pra usar não falam coisa com coisa, mas vender nunca fez isso; que estava negociando cerveja, caixa de cerveja; o que lhe oferecem nas empresas e vendedores é bebida; a massa era para o seu consumo; a massa é maconha; não conhece esse barbudo que aparece no seu celular; não se recorda desse diálogo; deve ser o Rick chamando pra fumar um depois do jogo do Flamengo, não era pra vender não; que a droga apreendida era para consumo próprio, não vendeu droga; que fumava dentro do bar à noite, fechado; o dinheiro encontrado é proveniente do bar, só tem as notas do bar; que só bebe algumas vezes, não fuma mais maconha, pois sua mulher não deixa." (evento 51 – TERMOAUD1, link <https://vc.tjto.jus.br/file/share/bd444fa2ac8d4028be9d5c517f203fe1>, autos de origem) Todavia, a versão do recorrente de que é mero usuário não convence, pois destoa das provas dos autos, como passo a expor. Os depoimentos dos agentes policiais que procederam ao cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência do acusado, foram harmônicos e coesos com os demais elementos de prova, consoante se depreende dos seguintes excertos: "As informações que tínhamos dele foram as que motivaram a representação pela busca e apreensão na residência dele; na residência dele encontramos porções de maconha sobre a mesa da cozinha, certa quantia em dinheiro em cédulas trocadas e o aparelho celular dele, onde foram constatados vários diálogos sobre venda de drogas; essa operação Cálice de Higeia foi conjunta de várias forças policiais, essa boca de fumo foi mapeada por outra força policial, onde foi constatado grande fluxo de usuários na propriedade do réu Francisco, no setor Irmã Dulce e com essas informações representamos pela busca e apreensão domiciliar; os usuários se faziam passar por clientes do bar, era uma boca de fumo bem movimentada no Irmã Dulce; a droga estava dolada e pela movimentação podemos dizer que a quantidade era pouca porque estava no final do estoque de droga; nós já tínhamos a certeza de que o réu era traficante, e a droga apreendida no dia era o final do carregamento do Francisco; o réu não argumentou nada, apenas disse que a droga era dele, mas não argumentou nada; o réu não declarou ser usuário, no local ele não disse não; o aparelho celular apreendido era dele mesmo; o bar estava fechado, e é no mesmo lote da residência dele, de um lado do lote fica o bar e do outro a casa; a droga

foi apreendida dentro de uma caixa de sapato que estava sobre a mesa da cozinha; a informação chegou até nós de que lá havia um grande fluxo de usuários, e antes da representação fizemos o monitoramento, e constatamos o fluxo na casa; o fluxo de pessoas não era no bar, era na casa do réu; eu não conhecia o réu de antes; sou investigador e faço parte da equipe; boca de fumo existe de todo tipo, movimentadas e menos movimentadas, em bares, prostíbulos, residências, disfarçadas de bares e residências; eu trabalho descobrindo bocas de fumo, inclusive nesse caso; lá é micro-tráfico, gira pequenas porções, a rotatividade de droga é pequena; no telefone tem pessoas anunciando a chegada de drogas, ele falando que está sem massa, tem informações de um traficante dizendo que chegou um feijão muito bom, e feijão significa maconha; conheço a região do bar do Francisco; no bar é vendida droga, não podemos analisar só a quantidade; pra traficante, feijão significa maconha; nós recebemos informações e fomos até o local para confirmar e nós monitoramentos constatamos o fluxo de pessoas no local; eu fiz um monitoramento no local; eu estive no local uma vez; eu só posso falar da vez que eu estive lá, mas outras forças policiais fizeram monitoramento; estou falando que ele é traficante porque estou analisando o todo: celular, fluxo de pessoas e apreensão da droga; minha equipe foi ao local confirmar o local e realizar o monitoramento e foi constatado o fluxo de usuários no local.” (Antônio Mendes Dias – evento 51 – TERMOAUD1, link <https://vc.tjto.jus.br/file/share/34f848090e07438881b8fe286c157e4f>, autos de origem) “Nós estávamos numa operação que teve início a partir da colaboração de várias forças policiais que tinha como foco pontos de venda de drogas; constatamos que as informações eram verídicas e a partir disso foram pedidas buscas e apreensões, e uma das residências era do réu Francisco; nos deslocamos até lá, e ao adentrarmos estava ele, e foram encontradas porções de maconha, embaladas e prontas para a venda e o encaminhamos até a delegacia; é um lote de esquina onde há uma pequena casa e um bar, onde funciona de fachada, maquiando a traficância; antes de pedir a busca e apreensão nós passamos nos pontos para constatar, através de monitoramento, e nesse local constatamos a movimentação de usuários de drogas e a partir disso pedimos a autorização para busca e apreensão; ao iniciar, constatamos que o bar e a casa estavam abertos; as pessoas iam direto para a casa, pois à noite o bar ficava fechado; no bar a gente consegue distinguir as duas movimentações, as pessoas no bar bebem cerveja, passam um tempo, pra beber sua cachaça, já na residência entravam e saíam rapidamente, sem nada na mão, pois são porções de drogas; o dinheiro e a droga estava na casa dele; fizemos varredura na casa e logo fomos para a delegacia, pois tínhamos que cumprir mais mandados de busca e apreensão; no celular havia a foto e perfil dele; no celular havia diálogos tratando sobre droga, ora pedindo, ora vendendo, falando em quantidade, e foi tudo confirmado através das conversas no celular do réu; feijão, massa, braw, racha crânio são expressões para denotar a droga maconha; no mundo do tráfico eles utilizam expressões; nós fizemos o monitoramento prévio, e eu estive um dia antes no local; doutor, foram constatados dois tipos de movimentação, um da rua pra casa e outro da rua para o bar, e eu estava nesse monitoramento; eu fui um dos últimos a entrar na casa, pois éramos 4 agentes; a maconha estava dentro de uma caixa de sapato, em um dos cômodos da casa; já trabalhei em outras operações; a quantidade apreendida em bocas de fumo normalmente é pequena, normalmente já doladas, prontas para a revenda; a do consumo normalmente está junto com outro material que conduz a um uso; no caso a droga apreendida estava dolada dentro de uma caixa de papelão, prontas para a

venda.” (Giomari dos Santos Júnior – evento 51 – TERMOAUD1, link <https://vc.tjto.jus.br/file/share/e5dfddc499a1442a8d1e59ad3a2c5353>, autos de origem) Consoante relatório policial abstraídos do conteúdo das mensagens do celular do réu, os diálogos travados pelo apelante com os outros traficantes de drogas também constituem importantes elementos de convicção, nos quais tratam de valores das porções de drogas e encomendas de entorpecentes (evento 54, IP nº 00293731520208272729). Com efeito, consta dos autos que o ora apelante era proprietário de um bar que, em verdade, se tratava de uma “boca de fumo” na qual constatou-se grande movimentação de usuários de drogas dentro da própria residência, destacando-se que, nos aludidos diálogos, há intensa negociação de drogas com os vulgos “Da Rosa”, “e” “Maranhão”, dentre outros nomes citados, os quais apelidavam os entorpecentes de “massa”, “feijão”, “racha-crânio”, “branca de neve” e “braw”, de sorte que o arcabouço probatório apresenta-se seguro à manutenção da condenação. Como visto, as circunstâncias de apreensão da droga traçadas pelos depoimentos policiais elucidam a prática criminosa, servindo como importante elemento de convicção na condenação do acusado. Convém destacar que, além das testemunhas policiais não terem sido contraditadas, a orientação pretoriana é no sentido de que constituem prova idônea seus respectivos depoimentos, como de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estar em consonância com o conjunto probatório, como na espécie. A propósito, tal entendimento tem o beneplácito do magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, para quem “inexiste qualquer restrição a que servidores policiais sejam ouvidos como testemunhas. O valor de tais depoimentos testemunhais – especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-los pelo só fato de emanarem de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal, consoante adverte a jurisprudência dos Tribunais. Na realidade, o depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar – tal como ocorre com as demais testemunhas – que suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” (HC 73518, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO). No mesmo sentido: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO E RECEPÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVA. VALOR PROBANTE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO EVIDENCIADO. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...) 4. Nos moldes da jurisprudência desta Corte, os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. Nessa linha: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe de 5/8/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/5/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, DJe de 17/3/2016. 5. A conclusão da instância ordinária está em sintonia com a jurisprudência consolidada desta Corte, segundo a qual, no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da

prova. 6. Writ não conhecido. (STJ. HC 626.539/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 12/02/2021) – grifei A pronta identificação do apelante como autor do crime de tráfico de drogas pelos policiais que o monitoraram e efetuaram a apreensão da droga que estava na sua residência, por declarações coesas e sem contradições, prestadas nas fases inquisitiva e judicial, são suficientes ao acolhimento da denúncia, não havendo que se falar em carência de provas, tampouco quanto a possibilidade de se aferir a traficância com base apenas na quantidade de droga. Em adendo, vigora no Processo Penal o princípio do livre convencimento motivado/persuasão racional, sendo lícito ao julgador apreciar livremente a prova judicializada, nos termos do artigo 155, do CPP, em busca da verdade real, proferindo sua decisão, contudo, de forma fundamentada, com o que não há qualquer impedimento de consideração no decreto condenatório. Nesse contexto, é mister destacar que o contato pessoal do Juiz primevo com as partes e testemunhas adquire importância ainda maior, uma vez que é durante a audiência que o Magistrado tem a oportunidade de perceber as nuances das suas declarações, capazes de indicarem se estão faltando ou não com a verdade. Frise-se que a autoria do tráfico de entorpecentes encontra respaldo não somente na prova oral, como também nas circunstâncias da apreensão da droga, restando devidamente comprovado que o recorrente traficava, não sendo demais asseverar que o tipo penal previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06 é de ação múltipla, em que são admitidas as 18 (dezoito) condutas, dentre as quais, ter em depósito e guardar drogas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Em outras palavras, o crime se consuma com a prática de qualquer um dos núcleos trazidos pelo tipo, não se exigindo efetivo ato de comercialização da droga. A propósito: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO. MODALIDADE TENTADA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. NÃO INCIDÊNCIA. ACUSADO QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, formal, consuma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal). 2. Não se pode falar na tentativa delitiva, uma vez que, conforme consignado pela Corte de origem, o réu estava na posse de entorpecente que havia sido transportado do exterior, preenchendo assim indene de dúvidas os elementos do núcleo verbal "trazer consigo "e" transportar ", configurando exaurimento do crime a hipótese do entorpecente chegar ao seu suposto destino (e-STJ fls.358). 3. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto. 4. No presente caso, o Tribunal a quo, no ponto, consignou, a partir da análise das provas, que o acusado integra organização criminosa. Ora, para se acolher a tese de que o ora agravante não participa de organização criminosa, possibilitando a incidência do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, imprescindível o reexame das provas, procedimento sabidamente inviável na instância

especial. Inafastável a incidência da Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido. (STJ. AgRg no AgRg no AREsp 1740701/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2020, DJe 14/12/2020) – grifei Vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de ilícito, uma vez que deve ser considerado traficante não apenas quem comercializa entorpecente, mas todo aquele que de algum modo participa da produção, armazenamento e da circulação de drogas. Oportuna a citação de julgado do STJ sobre a questão: RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. DELITO UNISSUBSISTENTE. REVISTA ÍNTIMA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. RECURSO PROVIDO. (...) 4. É desnecessária, para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, a efetiva tradição ou entrega da substância entorpecente ao seu destinatário final. Basta a prática de uma das dezoito condutas relacionadas a drogas para que haja a consumação do ilícito penal. Precedentes. 5. Em razão da multiplicidade de verbos nucleares previstos no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (crime de ação múltipla ou de conteúdo variado), inequívoca a conclusão de que o delito ocorreu em sua forma consumada, na modalidade "trazer consigo" ou "transportar". Vale dizer, antes mesmo da abordagem da acusada pelos agentes penitenciários, o delito já havia se consumado com o "trazer consigo" ou "transportar" drogas (no caso, 143,7 g de maconha), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Inviável, por conseguinte, a aplicação do instituto do crime impossível. (...) 12. Recurso especial provido, nos termos do voto do relator. (STJ – REsp 1523735/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018) – grifei Além disso, mesmo que seja demonstrada sua condição de toxicômano, certo é que, para se distinguir o usuário do traficante, não basta um fato isolado, mas sim, o conjunto de informações obtidas. Há de se levar em conta todos os fatores em que incidiram a prática criminosa. Ou seja, para a desclassificação do delito, não basta a mera alegação de que o acusado é usuário de substância entorpecente, circunstância que é perfeitamente compatível com o crime de tráfico previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06, inclusive. Antes, deve ser inequivocamente demonstrado que a droga tinha como destino o uso exclusivo do réu, o que não restou incontestado no caso sub judice. E como já exaustivamente declinado, as circunstâncias da apreensão do entorpecente e as provas orais e documentais comprovam a prática do delito de tráfico de drogas, na modalidade trazer consigo, não havendo o mínimo espaço para incidência do princípio in dubio pro reo, tampouco para a desclassificação do delito para o tipo previsto no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. No que toca à dosimetria da pena imposta, conquanto não se conheça da irresignação recursal, porquanto dirige sua pretensão a direitos já reconhecidos pela sentença, examino-a, de ofício, em face da ampla devolutividade do apelo defensivo. Como é sabido, o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja proporcionalmente necessária e suficiente para reprovação do crime. Sabe-se também que o juiz, quando da fixação da pena, tem algum espaço discricionário para valorar as circunstâncias judiciais, objetivando a necessária prevenção e repressão do crime, sempre respeitando os limites previstos no tipo legal. A discricionariedade em questão deve vir

acompanhada, para ser validada, de fundamentação idônea, sob pena de transmutar-se em arbitrariedade inaceitável. O crime de tráfico de drogas prevê pena de cinco a quinze anos de reclusão e pagamento de 500 a 1500 dias-multa. Na aplicação da pena ao apelante Francisco de Almeida Santos, o Magistrado de primeiro grau, considerou todas as circunstâncias favoráveis ao réu, inclusive a natureza e quantidade da droga, de sorte que estabeleceu a pena-base no mínimo legal de 5 anos de reclusão e 500 dias-multa. Na segunda fase, inexistem atenuantes ou agravantes. Na terceira fase, o magistrado reconheceu a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.340/06, e, embora tivesse considerado a reduzida quantidade da droga apreendida, teve em conta a circunstância de que abastecia usuários e pequenos traficantes, pelo que deve ser mantida a redução a pena base em 3/5, tornando-a definitiva em 2 anos de reclusão e 200 dias-multa. Em virtude do quantum da pena privativa de liberdade aplicada ser inferior a quatro anos e não sendo o apelante reincidente, deve ser mantido o regime inicial aberto, a teor do que prescreve o artigo 33, § 2º, alínea c, do Código Penal. Deve ser mantida também a substituição da pena corpórea por restritivas de direitos, nos termos do artigo 44, do Código Penal, consistentes em comparecimento mensal à CEPEMA e prestação de serviços à comunidade. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente do recurso, e NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo inalterada sentença recorrida, por seus próprios fundamentos, acrescidos dos adrede alinhavados. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 523062v9 e do código CRC 0ce76738. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 1/6/2022, às 14:37:53 0040944-80.2020.8.27.2729 523062 .V9 Documento:523175 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0040944-80.2020.8.27.2729/T0 RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS (RÉU) ADVOGADO: IZABELLA CUSTODIO ALBUQUERQUE (OAB T0009730) ADVOGADO: ZENIL SOUSA DRUMOND (OAB T0006494) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) EMENTA: APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA EM HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. 1. Demonstradas a materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, mormente pelas provas documental, pericial e testemunhal indicarem que o apelante foi preso guardando e tendo em depósito 3 invólucros de maconha, em ambiente previamente monitorado pelos policiais, no qual se constatou o intenso fluxo de usuários e pequenos traficantes, a manutenção da condenação é medida que se impõe. 2. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos de policiais são meios idôneos para a formação do édito condenatório, principalmente se em harmonia com as demais provas dos autos. 3. É irrelevante o fato de o recorrente ter sido apanhado com pouca quantidade de droga, uma vez que vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de drogas, haja vista que para sua configuração basta que a conduta se

subsuma em um dos núcleos descritos no art. 33, da Lei nº 11.343/06, pois se trata de crime de ação múltipla. 4. A desclassificação da conduta de tráfico de drogas para o delito de uso de substância entorpecente somente é admitida diante da comprovação clara e segura da situação alegada, devendo ser afastada a pretensão diante do arcabouço probatório no sentido de que o réu guardava e tinha em depósito drogas destinada à mercancia, conduta esta admitida no tipo penal previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE. ALTERAÇÃO PARA O REGIME PRISIONAL ABERTO. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. DIREITOS RECONHECIDOS NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO, NO PONTO. 5. Não comporta conhecimento recurso na parte em que pretende seja a pena-base fixada no mínimo legal, bem como quanto ao reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, na medida em que tais direitos já foram reconhecidos pela sentença condenatória, inexistindo interesse recursal do apelante quanto à revisão da dosimetria. 6. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. ACÓRDÃO A Egrégia 2ª Turma da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, CONHECER PARCIALMENTE do recurso, e NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo inalterada sentença recorrida, por seus próprios fundamentos, acrescidos dos adrede alinhavados, nos termos do voto da Relatora. Votaram acompanhando a Relatora o Desembargador Eurípedes Lamounier e o Juiz Jocy Gomes de Almeida. Representante da Procuradoria – Geral de Justiça: Drª. Beatriz Regina Lima de Mello. Palmas, 24 de maio de 2022. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 523175v5 e do código CRC 408990e2. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 10/6/2022, às 17:23:17 0040944-80.2020.8.27.2729 523175 .V5 Documento:523061 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0040944-80.2020.8.27.2729/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS (RÉU) ADVOGADO: IZABELLA CUSTODIO ALBUQUERQUE (OAB T0009730) ADVOGADO: ZENIL SOUSA DRUMOND (OAB T0006494) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) RELATÓRIO Trata-se de Apelação interposta por FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS em face da sentença (evento 59, autos originários) proferida nos autos da ação nº 0040944-80.2020.8.27.2729, que tramitou no Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Palmas, e o condenou pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena de 2 anos de reclusão e 200 dias-multa, substituindo a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA. Segundo se extrai da denúncia, no dia 29/07/2020, por volta das 6h, na Chácara 49 s/n, Setor Irmã Dulce, em Palmas, em decorrência da operação Cálice de Hígea, o ora apelante foi preso mantendo em depósito/guardado, para fins de traficância, 2,7g de maconha, dividida em três porções. Consta que, na data, horário e local indicados, foi feita a abordagem em cumprimento de mandado de busca e

apreensão em local previamente monitorado pelo DENARC, por meio da operação denominada Cálice de Hígea, logrando encontrar na residência do réu uma caixa de sapato com as porções da droga dolada, prontas para a venda, e a quantia de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais) em diversas cédulas e um aparelho celular. Os demais elementos da traficância teriam sido extraídos da investigação prévia e dos diálogos constantes nas conversas via aplicativo WhatsApp, obtidas por quebra de sigilo autorizado judicialmente. A denúncia foi recebida em 17/03/2021, e a sentença que julgou procedente a pretensão punitiva estatal prolatada em 29/11/2021. Em suas razões (evento 7, autos em epígrafe), pugna pela desclassificação para o crime previsto no art. 28, da Lei nº 11.343/06, alegando que as drogas apreendidas eram para o seu consumo próprio, conforme afirmou em seu depoimento, e foi apreendida apenas 2,7g de maconha e o valor de R\$ 249,00 (duzentos e quarenta e nove reais) seriam decorrentes de vendas do bar que mantém em sua residência, e que em nenhum momento teria sido comprovada a prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, sendo usuário e não pratica comércio de substâncias entorpecentes. Subsidiariamente, requer: a) sejam as circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, consideradas favoráveis; b) a conversão da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos; c) o reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, diante da pequena quantidade de droga apreendida e por não ser traficante contumaz, ter bons antecedentes e não se dedicar às atividades criminosas; e d) seja levada em consideração a natureza e a quantidade da droga (art. 42, Lei nº 11.343/06). Em sede de contrarrazões (evento 10, autos em epígrafe), o Ministério Público propugnou pelo improvimento do recurso, mantendo-se a sentença em sua integralidade. A d. Procuradoria-Geral de Justiça, pugnou pelo conhecimento parcial do recurso, por ausência de interesse recursal em relação ao capítulo dosimétrico, e pelo improvimento da parte conhecida (evento 14). É o relatório do essencial. Ao revisor, nos termos do disposto no art. 38, inciso III, alínea "a", do RITJTO. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, Relatora, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 523061v2 e do código CRC f368ecc2. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 28/4/2022, às 16:53:26 0040944-80.2020.8.27.2729 523061.V2 Extrato de Ata Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 24/05/2022 Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0040944-80.2020.8.27.2729/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE REVISOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES PROCURADOR (A): BEATRIZ REGINA LIMA DE MELLO APELANTE: FRANCISCO DE ALMEIDA SANTOS (RÉU) ADVOGADO: IZABELLA CUSTODIO ALBUQUERQUE (OAB T0009730) ADVOGADO: ZENIL SOUSA DRUMOND (OAB T0006494) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão: SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR ADOLFO AMARO MENDES, A 2ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER PARCIALMENTE DO RECURSO, E NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INALTERADA SENTENÇA RECORRIDA, POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, ACRESCIDOS DOS ADREDE ALINHAVADOS. RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora ANGELA MARIA

RIBEIRO PRUDENTE Votante: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE
Votante: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA Votante: Desembargador EURÍPEDES
LAMOUNIER WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA Secretário MANIFESTAÇÕES DOS
MAGISTRADOS VOTANTES Acompanha o (a) Relator (a) – GAB. DO DES. EURÍPEDES
LAMOUNIER – Desembargador EURÍPEDES LAMOUNIER.