

Documento:565078

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0017784-89.2021.8.27.2729/TO
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0017784-89.2021.8.27.2729/TO

RELATOR: Desembargador

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) E OUTRO

APELADO: OS MESMOS

VOTO

Conforme relatado, trata-se de Apelações interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS, e por , inconformados com a Sentença prolatada nos Autos da ação em epígrafe, que condenou o réu à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, que com a detração restou uma pena de 3 (três) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias de reclusão, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA para justificar as suas atividades, em regime aberto, pela prática do crime tipificado no artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006. Pelo teor da denúncia, o acusado, em 26/3/2021, por volta das 23 horas, na Arno 43 (Quadra 407 Norte), Alameda 10, em Palmas-TO, foi flagrado transportando/trazendo consigo, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comércio ilegal, após adquirir, 4 (quatro) porções de maconha, com massa bruta de 88,3 g (oitenta e oito gramas e três decigramas), e 1 (uma) porção de cocaína, com massa bruta de 12,2g.

Apresentada resposta à acusação, por decisao, em 9/6/2021, o magistrado singular recebeu a denúncia.

No curso da instrução criminal foram inquiridas as testemunhas arroladas pelo Ministério Público e as de Defesa, além de ter sido interrogado o réu.

Em audiência realizada no dia 30 de setembro de 2021, foram ouvidas duas testemunhas referidas, a pedido do Ministério Público Estadual, dispensado novo interrogatório do réu pelas partes.

Os depoimentos das testemunhas e o interrogatório do réu, prestados em Juízo, foram gravados pelo sistema audiovisual yealink sistema de videoconferência e audiências do Tribunal de Justiça do Tocantins, e foram gerados os arquivos na plataforma.

Após regular instrução, por sentença, o magistrado singular julgando procedente o pleito acusatório, condenou o réu à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, que com a detração restou uma pena de 3 (três) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias de reclusão, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA para justificar as suas atividades, em regime aberto, pela prática do crime tipificado no artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006.

Inconformadas, acusação e defesa interpuseram recursos de Apelação.

Nas razões, o Ministério Público Estadual requer, em síntese, seja afastada a causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006, por se tratar de agente que se dedica a atividades criminosas, impondo a condenação no delito de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343, de 2006), bem como seja fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda.

O segundo apelante afirma que tanto na fase do inquérito quanto na instrução negou veemente serem seus os objetos ilícitos apreendidos, confirma estar no local com mais duas pessoas todas fazendo uso de entorpecente, pois é viciado desde os 14 anos, e que no momento que o policial lhe abordou estava de posse de uma ínfima quantidade de droga que inclusive esta nem consta na denúncia, afirma que estava ali por 1 dia e estava finalizando o uso de sua droga.

Sustenta a existência de contradições em todo o curso da instrução, na primeira audiência foram ouvidos militares que apenas fizeram a condução do acusado, sem sequer saber de fato como realmente se deu a abordagem. Afirma ter apresentado detalhes do seu interrogatório, "como ter sido abordado por um militar em dia de folga."

Pugna pela sua absolvição ou desclassificação para o crime do artigo 28 da Lei no 11.343, de 2006, sob as afirmações de que estava com quantidade pequena de drogas, para o próprio consumo; que houve diversas contradições no curso da instrução; que estava no local com outras pessoas, todas consumindo drogas; e que a testemunha Arlindo ouviu o depoimento do policial Boa Ventura por mais de 10 (dez) minutos.

Contrarrazões apresentadas nos Eventos 99 e 105 dos Autos de origem.

A Procuradoria Geral de Justiça opina pelo conhecimento e provimento do recurso ministerial para afastar a minorante prevista no § 4o do artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006, e condenar o apelado pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei no 11.343, de 2006 (tráfico de drogas). E, ainda, pelo conhecimento e não provimento do apelo interposto pelo réu. Em análise detida ao acervo fático-probatório, denota-se a existência de elementos suficientes de materialidade e autoria delitiva, por intermédio

do Auto de Exibição e Apreensão e nº 1424/21 (evento 63), os quais atestam a apreensão de 88,3 g de maconha e 12,2 g de cocaína. Tais substância são consideradas ilícitas nos termos da Portaria no 344, de 1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária (SVS/MS).

Sobre a autoria delitiva, merecem respaldos os depoimentos dos policiais militares (e Amós Corado Lopes), conforme transcritos na sentença recorrida, respectivamente:

“Eu estava presente na ocorrência, chegamos até ele, estávamos em patrulhamento em um local que é frequentado por usuários, e também já tinha a denúncia de que lá estava funcionando como boca de fumo, percebemos uma movimentação procedeu a abordagem, alguns correram, o Uemerson ficou junto de mais dois, com essas outros dois não tinha mais nada, com ele achamos observamos que ele tinha se desfeito de um material, e não conseguiu de se desfazer, pela agilidade que chegamos, se desfez, mas ficou próximo, que percebemos, e ao buscar no local, localizamos 4 porções de substância análoga a maconha, uma de cocaína, montante de dinheiro e uma arma de fogo, todo esse material foi entregue a delegacia no dia da ocorrência. Esse fato aconteceu a noite, não lembro o horário exato, eu realmente vi ele tentando se desfazer, foi dado busca nas três pessoas, e nos outros dois não foi encontrado nada, ele tentou se desfazer num movimento rápido, eles sempre tentam se desfazer rápido, mas as vezes conseguimos perceber e foi o caso, os objetos encontrados estavam bem próximo, lá tem um matagal e quando caiu cai próximo deles, uma distância pouca, tudo perto um do outro, não me lembro onde o dinheiro realmente estava, se estava com as drogas ou com ele. Na entrevista ele negou, aí levamos para a autoridade competente. Esse local fica no fundo de um local conhecido vulgarmente como cabaré da Paulinha, o nome é Brisa's, lá já é conhecido como uso, mas tráfico não era conhecido, lá no lugar tinha instrumentos no chão que indicasse que eles estavam usando drogas, não com eles, mas no chão e vi ele tentando se desfazer dessas coisas. Esse foi o primeiro contato que tive com ele. O local era ermo, não tão escuro, ficava no fundo de um estabelecimento então tinha uma certa luminosidade, como a nossa abordagem foi rápida, não deu tempo de agirem antes, por isso deu tempo de visualizar, não encontramos nada em posse do Uemerson, não me recordo se o dinheiro estava ou não, abordei as outras pessoas no local, verificamos todos, não tinha usuário no local que confirmasse essa versão, porque nunca vai ter, eles nunca colaboram, os outros dois não foram conduzidos a delegacia. Foi avistada que o Ueerson de desfez dos objetos, ele não deu explicação para a arma, a aparência dele não dava para perceber se tinha usado drogas. Os objetos que eu disse que eram relacionados ao uso, que tinham lá pelo local ser um ponto, era cachimbo, bituca de cigarro comum, papeis de pessoas que usam para o fumo, que usam para enrolar a maconha, tem todo esse tipo de coisa lá, largado.”

Amós Corado Lopes, testemunha, afirmou:

“Participei da diligência que culminou na prisão do Uemerson, chegamos até ele, pois estávamos em patrulhamento, o pessoal do serviço de inteligência notou esse movimento lá, ai em patrulhamento chegamos lá e vimos o denunciado se desfazer de alguns itens, que no caso eram 4 porções de maconha e uma de cocaína, o local já era conhecido pela venda, pelo uso, um local escuro, de baixo de umas árvores, na 407, tinha mais duas pessoas no local, foi realizada a busca neles, vimos ele tentando se desfazer de objetos ao nos aproximarmos, foi próximo a ele, foi encontrada uma rama de fogo lá, foi apreendido 40 reais, tava com o Uemerson, não me recordo onde nele, mas pelo que me recordo estava com ele sim, ele não disse que a

droga era dele, e não sabia de quem era. O local lá é um motel, um hotel, na avenida, nos fundos. Vi ele se desfazendo de uns objetos e só depois na abordagem que verificamos que era droga, as drogas foram encontrados próximos a ele. Não o conhecia, mas na delegacia fiquei sabendo que ele tinha envolvimento com o tráfico já. Vimos usuários e pessoas com atitudes suspeitas e decidimos abordar, no momento da abordagem eu não me recordo se as três pessoas que estavam lá estavam próximas, mas tinham três lá e abordamos os três, no momento da abordagem eles não correram, estavam no mesmo local, quando fazemos a abordagem colocamos o três juntos, na hora que eles veem a viatura eles caçam um jeito de desfazer, meu comandante visualizou ele se desfazendo, eu não vi nada, eu estava dirigindo, eu que os abordei, encontramos o dinheiro com ele, não lembro se estava em bolso, em carteira, não me lembro o que os outros dois disseram na entrevista que fizemos, mas eles não tinham nada com eles, então levamos só o Uemerson. A arma foi encontrada no mesmo terreno, não me recordo de ele ter se desfeito ou não, eu encontrei ela no chão, foi eu que abordei, as drogas estavam em papérolas, não me recordo como estavam, não me lembro muito bem se ele estava com aparência de que ele estava usando drogas. Lá era muito escuro, se não tiver lanterna acha nada. Não me recordo de como ele estava."

Ademais, cumpre transcrever os depoimentos dos outros dois policiais militares (e), integrantes da P2, ouvidos na fase do art. 402 do CPP, por terem sido citados nos depoimentos dos outros policiais. Vejam-se:

A testemunha narrou:

"Lembro dessa ocorrência sim, nós não temos a informação de que ele (Uemerson) traficava lá, tínhamos a informação de que lá um local comum de tráfico e uso de entorpecentes, inclusive tinha sido feito outras tentativas de abordagem contra outros indivíduos que traficavam lá, e que foram infrutíferas, porque lá é de difícil acesso e muito fácil de evadirem, porém no dia a gente combinou com a viatura caracterizada, para realizarem a abordagem e aconteceu dessa forma, eles chegaram e abordaram os que estavam lá alguns conseguiram evadir, outros dois foi feita abordagem, um deles era o Uemerson, que foi flagrado se desvencilhando de objetos no momento que a viatura chegou, posteriormente foi feita a busca pessoal e foi encontrada essas porções de entorpecentes e esse armamento que a promotora relatou. A respeito do nosso serviço de inteligência, ele é meramente de informação, a gente levanta a informação de uma prática delituosa que está acontecendo em qualquer lugar e repassa ela para as viaturas caracterizadas, sejam elas viaturas diárias ou viaturas especializadas, seja ela operações especiais ou a ROTAM. A P2 não fez abordagem no Uemerson, as abordagens foram feitas pela viatura caracterizada, a gente esteve no local depois da abordagem, até porque lá é um local muito escuro e não teria como a gente fazer a abordagem porque não tem segurança alguma para gente fazer esse tipo de serviço, nós não trabalhamos com EPIs, não temos coletes, temos só uma arma de fogo, uma pistola. A gente passou a informação para os policiais Walter e Amós do local, estivemos ali e verificamos que algo pudesse estar ocorrendo e passamos essa informação para eles. Não fiz abordagem em nenhum deles, o Sargento Everton esteve com a gente em outra abordagem, uma situação em que ele passou essa informação para gente e no trajeto ele se dispôs para apoiar, éramos só dois do serviço de inteligência, e ele se propôs a apoiar, sim é possível que o Uemerson tenha visto o Everton lá no local, ouviu a gente falar o nome dele e gravou o nome dele. O Everton não fez nenhuma busca pessoal que eu tenha visto, a busca pessoal é realizada só

uma vez e foi realizada pela policia caracterizada, ele fez a busca pessoal, que é a primeira coisa realizada na abordagem, para proteger a equipe, então a busca pessoal já tinha sido realizada, então não havia necessidade dela ser realizada pelo Everton, por mim, ou por outro militar. As drogas apreendidas foram as que a promotora se referiu, quem visualizou ele se desfazendo foi viatura caracterizada. A viatura teria visualizado e no momento da busca pessoal teria recolhido os objetos sob posse dele. Não houve uma segunda busca pessoal que tenha chegado ao seu conhecimento. O local da abordagem é conhecido pelo tráfico de drogas, sendo de difícil operação, escuro, a viatura não acessa com facilidade e os indivíduos têm vantagem geográfica. Passaram próximos, observaram a movimentação estranha e avisaram a viatura para que esta realizasse a abordagem. Não permaneceram no local, aguardaram a viatura e deslocaram-se juntos a ela para a abordagem. Não sabe dizer exatamente quantas pessoas havia no local. O local é escuro, mas há iluminação do estabelecimento ao lado e um pouco da luz da rua, permitindo visualizar mas com um pouco de dificuldade. A rua fica entre estabelecimentos, como se fosse um beco, tendo mato em um lado e o outro sendo voltado para dentro da quadra 407 norte, então a luz da rua permite visualizar mas não com muita nitidez. Dois indivíduos além do Emerson foram abordados pela viatura. Estavam próximos uns dos outros em situação de abordagem, em fileira. Os visualizou desta forma ao se aproximar do local depois da chegada da viatura. A viatura caracterizada conseguiu visualizar o Emerson se desfazendo dos objetos, com os outros indivíduos não foi localizado nada, nem entorpecentes ou algo que pudesse caracterizar conduta criminosa. Não conhece o Emerson, nunca o tinha visto antes e não tinha informação sobre ele."

Por sua vez, , em juízo, afirmou:

"Me recordo sim, estivemos no local. A abordagem se deu por informação nossa, nós levantamos o serviço. Já tinha denúncia que o local era boca de fumo, onde se comercializava drogas. Nessa data que o Emerson foi preso, agente que passou a informação para a caracterizada. Nós estávamos caracterizados em viatura descaracterizada justamente pra fazer esse tipo de serviço e verificar se tava havendo prática de ilícito no local. Nós estávamos visualizando abordagem de longe. Após a abordagem encostamos pra dar assistência. Na verdade a nossa equipe não faz abordagem, a equipe de P2 não faz abordagem, não é nossa função. A gente é da polícia descaracterizada, a gente fica só observando e qualquer tipo de abordagem a gente repassa aos colegas que estão fardados. Em resposta à promotoria informa que quem fez a abordagem no dia foi uma viatura caracterizada, se não se engana a do sargento Fragoso. Em resposta à promotoria afirma que Everton estava com eles. Antes da ocorrência a gente tinha passado outra situação envolvendo um colega do Everton e a gente foi nesse local e o Everton foi junto com a gente. O Everton não fez a busca. A gente teve contato com os abordados, mas foi só após a abordagem da polícia caracterizada que a gente chegou ao local pra dar assistência porque inclusive a gente tava visualizando a abordagem a uma certa distância. A gente conseguiu observar que eram três pessoas abordadas, inclusive na hora já sabia que era o Emerson que tava praticando o comércio de drogas, agente verificou na hora que ele se desfaz dos papелotes de drogas. Se não se engana foi crack e cocaína. Tinha resto de lata que se usa pra consumo de crack e várias coisas que tem em local de consumo e de usuário. A caracterizada tava encostando, quando o Emerson visualizou que a PM tava encostando pra fazer a abordagem ele dispensou os objetos. Então a gente

visualizou o momento que o Uemerson dispensou essa disporção de droga. Na verdade eles queriam correr, mas como a viatura chegou em cima, eles não tiveram reação. A gente chegou depois da abordagem pra auxiliar os colegas. Eu não posso pelos colegas se eles também viram dispensar os objetos, eu não sei se da posição que eles estavam eles viram. Lá é um local que a logística é bem complicada, mas como a gente tava de descaracterizada, a gente conseguiu se posicionar num local que tinha uma visibilidade boa justamente por entender que era um local que eles poderiam se desfazer dos objetos. Os colegas vieram de surpresa por trás dos abordados, não sei pela posição deles se eles conseguiam visualizar, mas a gente se posicionou pra isso. Não resta dúvida de com quem tava. As outras pessoas elas foram revistadas, a questão é que a gente liberou porque não havia outros indícios que podiam ligar eles ao Uemerson. Eles estavam ali como usuários. Nesse mundo das drogas não existe essa pessoa que cagueta a oura, que aponta quem é, então com certeza eles não falaram que foi do Uemerson que eles tinham comprado. Provavelmente eles estariam ali pra comprar drogas do Uemerson. O Uemerson estava vestido, normal, como todos eles fazem, negou que a droga era dele, que ele comercializa, tava com aparência normal. Acredita que ele estava de camisa. Tem alguns locais que não é possível visualizar o que acontece no local. A abordagem não se deu pelo Everton, até porque ele estava com a gente. Na verdade quando eu cheguei no local, eu já fui direto no objeto dispensado. Eu não posso falar se os meninos viram, que se eu não tivesse lá eles não localizariam o objeto. Mas acho que localizariam porque estava bem próximo do Uemerson. Encontrei e repassei pra equipe. A arma não fui eu que encontrei, eu pessoalmente encontrei as porções de droga. A arma eu não sei quem localizou. Quem abordou o Uemerson foi a polícia caracterizada. O Everton pode ter dado auxílio, faz isso, faz aquilo, isso é normal. Não conhecia o Uemerson, só ouvia falar que ele era traficante ali na área. Ouviu isso de populares e que isso já vinha perdurando há muito tempo, mais ou menos uns quatro ou cinco meses. O local fica atrás de um lugar conhecido popularmente como cabaré. O pessoal fica mais a noite, onde reúne o pessoal que vende e o pessoal que compra. Não tinha horário certo, às vezes mais cedo e às vezes mais tarde justamente pra tentar burlar a fiscalização. Inclusive no dia que o Uemerson foi preso, a outra viatura tinha abordado um usuário que disse que comprou lá no local e por isso fomos fazer a campana lá."

Desse modo, não há que falar em inexistência de provas quanto à autoria do crime de tráfico de drogas, uma vez que os depoimentos dos policiais, submetidos ao crivo do contraditório, não deixa dúvida acerca da propriedade das substâncias tóxicas apreendidas, bem como sua destinação ao comércio proscrito.

Importante consignar que, segundo posicionamento firme do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos de policiais militares são aptos a subsidiar a condenação dos réus por tráfico de drogas, posto que a credibilidade de seus depoimentos somente pode ser afastada por prova estreme de dúvida, o que não é o caso, pois coerentes e uniformes entre si, e apontam, com certeza, a traficância.

Nesse diapasão:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. CONJUNTO PROBATÓRIO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE ASSOCIADOS A OUTRAS PROVAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS. AUSENTES. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE

ILÍCITA E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. (...). 2. Ademais, consoante jurisprudência pacífica desta Corte Superior, é legal, válido e legítimo o uso de depoimentos testemunhais emitidos por policiais responsáveis pela investigação pré-processual ou que dela participaram de algum modo, mormente se associados a outras fontes probatórias constantes dos autos. Precedentes. 3. (...) 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1327208/PI, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 16/10/2018, DJe 26/10/2018) – Grifei

Desta forma, não há dúvida quanto a prática do crime de tráfico de drogas, motivo pelo qual impossível acolher o pedido de absolvição, bem como aplicar o princípio do in dubio pro reo.

Além do mais, não merece acolhimento a tese da infração para aquela prevista no artigo 28 da Lei de Tóxicos, sobretudo porque este contém elemento subjetivo específico, consistente na finalidade do exclusivo uso próprio. Logo, para a sua configuração é necessária a prova firme de que a substância apreendida destinava-se unicamente ao uso, pelo acusado, o que não ocorre no presente caso.

Vale lembrar que por se tratar de tipo penal de ação múltipla, o crime de tráfico de drogas não exige, para a sua configuração, que o agente seja flagrado, necessariamente, em pleno ato de mercancia, basta que a sua conduta se encaixe em um dos verbos descritos no artigo 33, da Lei no 11.343, de 2006. Senão, veja-se:

“(...) 2. ‘Transportar’, ‘trazer consigo’ ou ‘fornecer ainda que gratuitamente’ substância entorpecente ilícita são núcleos do tipo do delito de tráfico de drogas – crime de perigo abstrato, de ação múltipla e conteúdo variado, que se consuma com a prática de quaisquer das ações insertas no art. 33 da Lei Antidrogas. (...)”. (STJ, HC 225.555/RJ, Rel. Ministra , Quinta Turma, julgado em 2/10/2012, DJe 9/10/2012).

Conforme visto, o referido tipo incrimina, expressamente, o transporte ou fornecimento “ainda que gratuitamente” de drogas, o que afasta a necessidade de comprovação da destinação mercantil das substâncias apreendidas.

Neste sentido:

“APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DESCLASSIFICAÇÃO PELA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. PROVA TESTEMUNHAL. CONDENAÇÃO MANTIDA I – A confissão do réu, indicando que guardava drogas para posterior fornecimento a terceiros, tem enorme valor probatória, mormente quando confirmada pelas testemunhas. II – A farta prova testemunhal, aliada às demais provas colhidas aos autos, é elemento de convicção suficientes para a manutenção da condenação. III – O tipo penal do art. 33 da Lei 11.343/06 incrimina, expressamente, o fornecimento “ainda que gratuitamente” de drogas, o que afasta a necessidade de comprovação da destinação mercantil das substâncias apreendidas. IV – Demonstrado que o réu guardava drogas para, posteriormente, fornecê-las a terceiras pessoas, caracterizado está o delito de tráfico de drogas, sendo incabível a desclassificação para o delito do art. 28 da Lei 11.343/06. V – A prova da destinação exclusiva da droga para o consumo próprio é ônus que incumbe à defesa (art. 156 do CPP). VI. [...]”. (TJ/MG, Apelação Criminal 1.0567.14.006004-5/001, Relator (a): Des.(a) , 1ª Câmara Criminal, julgamento em 17/05/2016, publicação da súmula em 25/05/2016).

Assim, comprovadas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas, impossível se falar em absolvição do réu, tampouco em desclassificação, consoante pleiteado pela defesa.

Por conseguinte, o Ministério Público Estadual requer seja afastada a

causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. É oportuno mencionar que a figura do tráfico privilegiado tem suas raízes em questões de política criminal, surgindo como um benefício ao pequeno traficante, ainda não envolvido em maior profundidade com o mundo criminoso, de forma a lhe proporcionar uma oportunidade mais rápida de ressocialização.

Para a incidência da causa de diminuição supramencionada, necessária a presença de quatro requisitos cumulativos, quais sejam: a) acusado primário; b) bons antecedentes; c) não dedicação à atividade criminosa; e d) não integração de organização criminosa.

No caso, as provas carreadas aos autos revelam que o réu dedica-se à atividade criminosa como meio de vida, uma vez que possui condenação recente por tráfico de drogas (Ação Penal nº 0008228-34.2019.8.27.2729), sem trânsito em julgado à época da sentença, além de ter praticado ato infracional equiparado ao crime de receptação (Autos nº 0035118-15.2016.8.27.2729), sendo este benefício incompatível com a prática dessas condutas, pois para o recorrente ser agraciado não pode ter a atividade criminosa como meio de vida como demonstrado.

Nesse sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL -TRÁFICO DE DROGAS - ABSOLVIÇÃO OU DECLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/06 - ERRO DE TIPO - INOCORRÊNCIA - DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS - VALIDADE PROBATÓRIA- CONCESSÃO DO PRIVILÉGIO - NÃO CABIMENTO - ABRANDAMENTO DO REGIME E SUBSTITUIÇÃO DA PENA - INADMISSIBILIDADE. (...) Não faz jus à causa de diminuição de pena prevista no do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, o réu que se dedica à atividade criminosa. O registro de atos infracionais é elemento idôneo para afastar a figura do tráfico privilegiado, quando evidencia a propensão do agente a práticas criminosas, como é o caso dos autos. (...). (TJMG - Apelação Criminal 1.0024.18.113127-7/001, Relator (a): Des.(a) , 8ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 21/11/2019, publicação da sumula em 25/11/2019)

Assim, inexiste dúvida acerca da conduta delitiva do apelado como meio de sobrevivência.

Inexistindo razão para a aplicação da causa de diminuição, deve ser afastado o pleito defensivo, motivo pelo qual, mantidas as duas primeiras fases da dosimetria da pena, fixo a pena definitiva em 5 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, acrescida de 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006. Afasto a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, nos termos do artigo 44 do Código Penal.

Logo, diante dos fundamentos susomencionados, deve a sentença apelada ser reformada parcialmente.

Posto isso, voto por negar provimento ao recurso interposto por ; e por dar provimento ao apelo do MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, para, reformando a sentença recorrida, afastar a causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, e condenar à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, acrescida de 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006.

Documento eletrônico assinado por , Relator, 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 565078v3 e do código CRC 7c2cd930.

Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 29/7/2022, às 9:57:44

0017784-89.2021.8.27.2729

565078 .V3

Documento:565079

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0017784-89.2021.8.27.2729/T0
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0017784-89.2021.8.27.2729/T0

RELATOR: Desembargador

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) E OUTRO

APELADO: OS MESMOS

EMENTA

1. APELAÇÕES. AÇÃO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. NEGATIVA DE AUTORIA. POSSE PARA CONSUMO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE AMPARO NO CONTEXTO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO AFASTADA. POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE. VALIDADE.

1.1 Inviável a desclassificação do crime de tráfico de drogas (artigo 33, caput, Lei no 11.343, de 2006) para o uso de drogas/consumo pessoal (artigo 28, § 2o da Lei no 11.343, de 2006), quando devidamente revelada a traficância, por depoimento testemunhal, apreensão da droga, bem como pela ausência de dúvida de que a substância entorpecente era destinada ao

comércio e não ao uso pessoal.

1.2 Os depoimentos de policiais militares são aptos a subsidiar a condenação do réu por tráfico de drogas, posto que a credibilidade de seus depoimentos somente pode ser afastada por prova estreme de dúvida, o que não é o caso, pois coerentes e uniformes entre si, e apontam, com certeza, a traficância.

2. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REVELADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO AFASTADA. SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE.

Se revelado que o réu se dedica à atividade criminosa – condenação recente por tráfico de drogas, além de ter praticado ato infracional equiparado ao crime de receptação – não há que se falar na incidência da causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006 (tráfico privilegiado).

ACÓRDÃO

A a Egrégia 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto por ; e por dar provimento ao apelo do MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, para, reformando a sentença recorrida, afastar a causa especial de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, e condenar à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, acrescida de 500 (quinhentos) dias-multa, pela prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006, nos termos do voto do (a) Relator (a).
Palmas, 19 de julho de 2022.

Documento eletrônico assinado por , Relator, 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 565079v4 e do código CRC 2081e5fd. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 1/8/2022, às 14:32:39

0017784-89.2021.8.27.2729

565079 .V4

Documento:565075

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0017784-89.2021.8.27.2729/T0
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0017784-89.2021.8.27.2729/T0

RELATOR: Desembargador

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) E OUTRO

APELADO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Trata-se de Apelações interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS, e por , respectivamente, inconformados com a Sentença prolatada nos Autos da ação em epígrafe, que condenou o réu à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, que com a detração restou uma pena de 3 (três) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias de reclusão, sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA para justificar as suas atividades, em regime aberto, pela prática do crime tipificado no artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006.

Pelo teor da denúncia, o acusado, em 26/3/2021, por volta das 23 horas, na Arno 43 (Quadra 407 Norte), Alameda 10, em Palmas-TO, foi flagrado transportando/trazendo consigo, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comércio ilegal, após adquirir, 4 (quatro) porções de maconha, com massa bruta de 88,3 g (oitenta e oito gramas e três decigramas), e 1 (uma) porção de cocaína, com massa bruta de 12,2g.

Apresentada resposta à acusação, por decisao, em 9/6/2021, o magistrado singular recebeu a denúncia.

No curso da instrução criminal foram inquiridas as testemunhas arroladas pelo Ministério Público e as de Defesa, além de ter sido interrogado o réu.

Em audiência realizada no dia 30 de setembro de 2021, foram ouvidas duas testemunhas referidas, a pedido do Ministério Público Estadual, dispensado novo interrogatório do réu pelas partes.

Os depoimentos das testemunhas e o interrogatório do réu, prestados em Juízo, foram gravados pelo sistema audiovisual yealink sistema de videoconferência e audiências do Tribunal de Justiça do Tocantins, e foram gerados os arquivos na plataforma.

Após regular instrução, por sentença, o magistrado singular julgando procedente o pleito acusatório, condenou o réu à pena de 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, que com a detração restou uma pena de 3 (três) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias de reclusão, sendo a pena privativa

de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal à CEPEMA para justificar as suas atividades, em regime aberto, pela prática do crime tipificado no artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006.

Inconformadas, acusação e defesa interpuseram recursos de Apelação.

Nas razões, o Ministério Público Estadual requer, em síntese, seja afastada a causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4o, da Lei no 11.343, de 2006, por se tratar de agente que se dedica a atividades criminosas, impondo a condenação no delito de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343, de 2006), bem como seja fixado o regime inicial fechado para o cumprimento da reprimenda.

O segundo apelante afirma que tanto na fase inquérito, quanto na instrução negou veemente serem seus os objetos ilícitos apreendidos, confirma estar no local com mais duas pessoas todas fazendo uso de entorpecente, pois é viciado desde os 14 anos, e que no momento que o policial lhe abordou estava de posse de uma ínfima quantidade de droga que inclusive esta nem consta na denúncia, afirma que estava ali por 1 dia e estava finalizando o uso de sua droga.

Sustenta a existência de contradições em todo o curso da instrução, na primeira audiência foram ouvidos militares que apenas fizeram a condução do acusado, sem sequer saber de fato como realmente se deu a abordagem. Afirma ter apresentado detalhes do seu interrogatório, “como ter sido abordado por um militar em dia de folga.”

Pugna pela sua absolvição ou desclassificação para o crime do artigo 28 da Lei no 11.343, de 2006, sob as afirmações de que estava com quantidade pequena de drogas, para o próprio consumo; que houve diversas contradições no curso da instrução; que estava no local com outras pessoas, todas consumindo drogas; e que a testemunha Arlindo ouviu o depoimento do policial Boa Ventura por mais de 10 (dez) minutos.

Contrarrazões apresentadas nos Eventos 99 e 105 dos Autos de origem.

A Procuradoria Geral de Justiça opina pelo conhecimento e provimento do recurso ministerial para afastar a minorante prevista no § 4o do artigo 33 da Lei no 11.343, de 2006, e condenar o apelado pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei no 11.343, de 2006 (tráfico de drogas). E, ainda, pelo conhecimento e não provimento do apelo interposto pelo réu. É o relatório. À revisão.

Documento eletrônico assinado por , Relator, 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 565075v5 e do código CRC 5135ed32.

Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 27/6/2022, às 20:10:13

0017784-89.2021.8.27.2729

565075 .V5

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 19/07/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0017784-89.2021.8.27.2729/TO

RELATOR: Desembargador

REVISORA: Juíza

PRESIDENTE: Desembargador

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELANTE: (RÉU)

ADVOGADO: (OAB T009672B)

APELADO: OS MESMOS

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:
SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR , A 1ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO INTERPOSTO POR ; E POR DAR PROVIMENTO AO APELO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, PARA, REFORMANDO A SENTENÇA RECORRIDA, AFASTAR A CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS, E CONDENAR À PENA DE 5 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME SEMIABERTO, ACRESCIDA DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DO CRIME TIPIFICADO NO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343, DE 2006.

RELATOR DO ACÓRDÃO: Desembargador

Votante: Desembargador

Votante: Juíza

Votante: Juiz

Secretário