

Documento:557676

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0000113-09.2018.8.27.2713/TO  
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113-09.2018.8.27.2713/TO

RELATORA: Desembargadora

APELANTE: (RÉU)  
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: (RÉU)  
ADVOGADO: (OAB T0004138)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

VOTO

EMENTA: APELAÇÕES CRIMINAIS – TRÁFICO DE DROGAS – RECURSO DO ACUSADO  
H.A.M. – PRELIMINAR – OITIVA DE TESTEMUNHA – LEITURA DE DEPOIMENTO  
PRESTADO NO INQUÉRITO – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO  
– PRELIMINAR REJEITADA. ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – –AUTORIA E  
MATERIALIDADE COMPROVADAS – TRAFICÂNCIA EVIDENCIADA – MANTIDA A CONDENAÇÃO  
– INCONSTITUCIONALIDADE DA LISTA ‘F’ DA PORTARIA DE Nº 344/98 DO  
MINISTÉRIO DA SAÚDE – INOCORRÊNCIA – NORMA PENAL EM BRANCO DEVIDAMENTE  
REGULAMENTADA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – APLICAÇÃO DA CAUSA DE  
DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06 –  
IMPOSSIBILIDADE – DEDICAÇÃO AS ATIVIDADES CRIMINOSAS – RECURSO CONHECIDO E  
IMPROVIDO.  
RECURSO DO ACUSADO – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E

MATERIALIDADE COMPROVADAS – TRAFICÂNCIA EVIDENCIADA – MANTIDA A CONDENAÇÃO – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA Lei 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE – DEDICAÇÃO AS ATIVIDADES CRIMINOSAS – PENA BASE JÁ FIXADA NO MÍNIMO LEGAL – MANTIDO O REGIME INICIAL SEMIABERTO – DECOTE E/OU REDUÇÃO DA PENA DE MULTA – INVIABILIDADE – SANÇÃO CUMULATIVA À PENA CORPORAL – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 – Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade em razão da leitura prévia do depoimento prestado na fase inquisitorial do policial, por ocasião de sua inquirição em Juízo, tem-se que não merece acolhida.

2 – Primeiro porque, verifica-se que a defesa não apresentou nas razões recursais eventual prejuízo que teria decorrido de tal fato. Assim, considerando que “nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa” (art. 563 do Código de Processo Penal), não há como ser acolhida tal alegação.

3 – Segundo porque, eventual leitura do depoimento da testemunha na fase do inquérito, na presença da defesa e da acusação, respeitado o contraditório e ampla defesa, com a possibilidade de repergunta às partes, afasta qualquer possibilidade de irregularidade. Precedente.

4 – A materialidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, bem como as suas autorias estão comprovadas pelo através do Auto de Prisão em Flagrante, do Auto de Exibição e Apreensão e do Laudo de Exame Pericial em Substância Entorpecente – todos no Inquérito Policial nº 0005475-26.2017.827.2713, bem como pelos depoimentos testemunhais colhidos na fase judicial.

5 – Mencionadas provas, apontam, com clareza, a participação de ambos os acusados no mencionado delito.

6 – O policial militar, ao ser ouvido judicialmente esclareceu que efetuou a prisão em flagrante dos acusados. Mencionou que estava em patrulhamento e, no momento em que os acusados avistaram a viatura, tentaram se desfazer de uma sacola plástica onde continha papalotes de maconha. Afirmou que com eles já tinha uma quantidade em dinheiro, não se recordando o valor. Disse que os acusados estavam juntos, debaixo de uma árvore, em frente à residência e, ao avistar a viatura, se desfizeram de uma sacola plástica onde continha a droga.

7 – No mesmo sentido, o depoimento judicial da testemunha policial militar. Em juízo, disse que participou da diligência, relatando que, no momento em que os acusados viram a viatura, dispensaram o objeto. Esclareceu que avistaram o invólucro atrás da árvore e, ao retornar para verificar, constatarem que eram drogas.

8 – Ao contrário do que alega a defesa, a palavra firme e coesa dos agentes policiais, em especial quando confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, fornecem o substrato ao decreto condenatório. Precedentes.

9 – O contexto fático probatório permite, de plano, verificar a adequada subsunção da conduta à hipótese normativa, nos moldes denunciado pelo Parquet, restando cristalina a autoria delitiva por parte dos apelantes.

10 – Ante tais considerações, é de rigor a manutenção da condenação imposta na sentença para ambos os acusados pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06.

11 – Os argumentos acerca da inconstitucionalidade da lista ‘F’ da Portaria SVS/MS de nº 344/98 não podem prosperar. A carta magna de 1988 criminalizou o delito de tráfico de drogas, sendo que no art. 1º da Lei de Drogas, o legislador determinou a complementação do que seja substâncias entorpecentes pelo Poder Executivo da União através de listas atualizadas.

A portaria SVS/MS de nº 344/98, competente para a referida regulamentação foi criada justamente para elencar as substâncias consideradas ilícitas, sendo a substância vulgarmente conhecida como “maconha” listada como proscrita.

12 – Em que pese parcela da população pugnar pela legalização da maconha, tal discussão deverá ser feita e analisada com o cuidado e a técnica necessária, para não contrariar um ato normativo dotado de autonomia, abstração e generalidade.

13 – Após, os acusados postularam a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, em seu grau máximo, aduzindo a presença dos requisitos autorizadores. Razão não lhes assiste. Isto porque, conforme já demonstrado neste voto, as provas colhidas, bem como a apreensão de quantidade razoável de entorpecentes, de duas espécies, além dos registros de outras ações penais, não deixam dúvidas de que os apelantes se dedicavam a atividade criminosa de tráfico, sendo certo que suas atuações no submundo do tráfico na região de Colinas do Tocantins/T0 não eram ocasionais.

14 – Pena base do apelante já fixada no mínimo legal. Com a manutenção da pena neste voto, incabível a fixação de regime mais brando.

15 – A prestação pecuniária é sanção cumulativa à pena corporal e não cabe ao julgador afastá-la, para não violar o princípio da legalidade.

16 – Na fixação do montante a título de pena de multa deve o juiz agir de forma equivalente à situação econômica do réu, observando, assim, critérios de razoabilidade e proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta. No presente caso, referida sanção mostrou-se proporcional, guardando estreita relação com o montante de pena corporal.

17 – Recursos conhecidos e improvidos.

## V O T O

Conforme já relatado, trata-se de recursos de APELAÇÃO CRIMINAL interpostos por HIGOR AZEVEDO MENDES em face da sentença proferida à época pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Colinas do Tocantins/T0, nos autos da Ação Penal nº. 0000113-09.2018.827.2713, que os condenou, pela prática do delito tipificado no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo legal.

Os recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual se impõe os seus conhecimentos.

O Ministério Público do Estado do Tocantins ofereceu denúncia contra os acusados e imputando-lhes a prática do crime de tráfico de drogas na cidade de Colinas/T0, assim narrado:

“(...) Consta do caderno informativo que no dia 13/12/2017, por volta de 17h50min, na rua Raul, nº 1.014, setor Rodoviário, na cidade de Colinas do Tocantins-T0, os denunciados, agindo consciente e voluntariamente, vendiam e traziam consigo drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Emerge dos autos que na data e horário e acima mencionado, os denunciados vendiam drogas em frente à sua residência, situado no endereço acima descrito, quando foram abordados por policiais militares. Consta que ao avistar a viatura policial, o denunciado HIGOR AZEVEDO VENDES desfez de um pacote de drogas que trazia consigo, arremessando-o atrás de uma árvore. Os policiais militares apreenderam o embrulho e constataram tratar-se de substâncias

entorpecentes. Também em poder do denunciado HIGOR AZEVEDO MENDES foi apreendida a quantia de R\$ 135,00 (cento e trinta e cinco reais) em espécie, proveniente da venda de drogas. Os denunciados foram presos em flagrante delito e interrogados pela autoridade policial, tendo o denunciado HIGOR AZEVEDO MENDES assumido a propriedade das substâncias entorpecentes. As drogas foram submetidas a exame de constatação preliminar no qual verificou-se tratar-se de 27 porções de maconha, com peso total de 47,4 (quarenta e sete gramas e quatro decigramas) e uma pedra de crack, com peso de 0,6g (seis decigramas), substâncias capazes de causar dependência física e/ou psíquica. (...)"

Após regular instrução penal, na sentença, ora recorrida, o MM. Juiz entendeu por bem condenar os acusados e pelo crime imputado na denúncia. Inconformados com a sentença, recorreram os acusados e HIGOR AZEVEDO MENDES.

Em suas razões, o acusado Silva<sup>1</sup> requer a absolvição do crime de tráfico de entorpecentes, por ausência de provas da autoria e materialidade. Subsidiariamente, postula a aplicação da pena mínima; o reconhecimento do tráfico privilegiado, na fração máxima de redução; o decote/redução da pena de multa, bem como a fixação de regime mais brando para início do cumprimento da reprimenda penal.

Em suas razões, o acusado Higor Azevedo Mendes<sup>2</sup> em sede de preliminar, argui a nulidade do depoimento do nacional, tendo em vista que precedida de leitura do depoimento colhido na fase policial pelo Órgão Ministerial. No mérito, requer a absolvição do crime de tráfico de entorpecentes, por ausência de provas da autoria dos fatos.

Em seguida, pugna pela inconstitucionalidade da lista F (maconha) da Portaria nº 344/98 do Ministério da Saúde, por entender que referido entorpecente é recreativo e utilizada por uma grande parte da população. Por fim, requer o reconhecimento do tráfico privilegiado, na fração máxima de redução.

Assim sendo passo a análise dos apelos.

Por envolver 02 (dois) apelantes e variados pedidos, tanto no mérito, quanto na dosimetria das penas privativas de liberdade e de multa, além de preliminar, analisarei os recursos em tópicos para uma melhor didática de compreensão.

Da preliminar arguida pelo acusado.

Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade em razão da leitura prévia do depoimento prestado na fase inquisitorial do policial, por ocasião de sua inquirição em Juízo, tenho que não merece acolhida.

Primeiro porque, verifico que a defesa não apresentou nas razões recursais eventual prejuízo que teria decorrido de tal fato. Assim, considerando que "nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa" (art. 563 do Código de Processo Penal), não há como ser acolhida tal alegação.

Segundo porque, eventual leitura do depoimento da testemunha na fase do inquérito, na presença da defesa e da acusação, respeitado o contraditório e ampla defesa, com a possibilidade de repergunta às partes, afasta qualquer possibilidade de irregularidade.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO AO DELITO DE ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. APONTADA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 203, 204 e 212, TODOS DO CPP. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DECORRENTE DA LEITURA EM JUÍZO DO DEPOIMENTO PRESTADO PELA VÍTIMA NA FASE INQUISITORIAL. REALIZAÇÃO

DE PERGUNTAS PELA ACUSAÇÃO E DEFESA. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA ASSEGURADOS. NULIDADE INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...)

2. Não ofende os princípios do contraditório e da ampla defesa a ratificação judicial de depoimentos testemunhais realizados na fase inquisitorial, desde que possibilitada a realização de perguntas e reperguntas (HC 260.090/MS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 17/04/2015). 3. Verifica-se que, no caso, foi oportunizada às partes a formulação de perguntas, posteriormente à leitura do depoimento prestado extrajudicialmente pela vítima, o que está em consonância com o entendimento firmado acerca do tema por esta Corte. 4. Diante deste quadro, não havendo a demonstração do alegado prejuízo na defesa do paciente, incide ao caso o princípio do *pás de nullité sans grief*, que encontra seu fundamento de validade no art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o qual nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Precedentes. 5. Habeas corpus não conhecido. (STJ – HC n. 364.162/SC, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 26/9/2017 – **negritos inseridos**)."

Com esses fundamentos, REJEITO a preliminar invocada.

Do tráfico de drogas.

Os apelantes e postulam a absolvição do delito de tráfico de drogas, por insuficiência de provas para a condenação.

Sem razão.

A materialidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, bem como as suas autorias estão comprovadas pelo através do Auto de Prisão em Flagrante, do Auto de Exibição e Apreensão e do Laudo de Exame Pericial em Substância Entorpecente – todos no Inquérito Policial nº 0005475-26.2017.827.2713, bem como pelos depoimentos testemunhais colhidos na fase judicial.

Mencionadas provas, apontam, com clareza, a participação de ambos os acusados no mencionado delito.

Senão vejamos trechos dos depoimentos colhidos judicialmente.

O policial militar , ao ser ouvido judicialmente esclareceu que efetuou a prisão em flagrante dos acusados. Mencionou que estava em patrulhamento e, no momento em que os acusados avistaram a viatura, tentaram se desfazer de uma sacola plástica onde continha papérolas de maconha. Afirmou que com eles já tinha uma quantidade em dinheiro, não se recordando o valor. Disse que os acusados estavam juntos, debaixo de uma árvore, em frente à residência e, ao avistar a viatura, se desfizeram de uma sacola plástica onde continha a droga.

No mesmo sentido, o depoimento judicial da testemunha policial militar . Em juízo, disse que participou da diligência, relatando que, no momento em que os acusados viram a viatura, dispensaram o objeto. Esclareceu que avistaram o invólucro atrás da árvore e, ao retornar para verificar, constataram que eram drogas.

Ao contrário do que alega a defesa, a palavra firme e coesa dos agentes policiais, em especial quando confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, fornecem o substrato ao decreto condenatório.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI N.º 11.343/2006.

INVERSÃO DO JULGADO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO E PROBATÓRIO. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. PALAVRA DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS EM LEI. PACIENTE REINCIDENTE. REGIME FECHADO. POSSIBILIDADE. PENA ACIMA DE 4 ANOS DE RECLUSÃO E REINCIDÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. QUANTUM SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Quanto ao pleito de aplicação do princípio da insignificância, prevalece neste Superior Tribunal de Justiça a diretriz no sentido de que não se aplica o princípio da insignificância aos delitos de tráfico de drogas, por se tratar de crime de perigo abstrato ou presumido, sendo irrelevante para esse específico fim a quantidade de droga apreendida. 2. A pretensão de absolvição ou de desclassificação do crime descrito no art. 33, caput, da Lei n.º 11.340/2006 para o art. 28 da referida norma não pode ser apreciada por esta Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos. 3. Segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. 4. Em relação à redutora do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, a sua aplicação demanda o preenchimento de quatro requisitos cumulativos, quais sejam, primariedade, bons antecedentes, não se dedicar à atividades criminosas ou integrar organização criminosa. No caso dos autos, o paciente é reincidente, não fazendo jus a aplicação da redutora. 5. Quanto ao regime, tendo em vista que a pena é superior a 4 anos de reclusão e o paciente é reincidente, o regime inicial fechado é mais adequado ao caso, conforme dispõe o art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. 6. Não há se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que o quantum da pena supera o limite previsto no art. 44, inciso I, do Código Penal. 7. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 695.249/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021) ". (grifo nosso).

O contexto fático probatório permite, de plano, verificar a adequada subsunção da conduta à hipótese normativa, nos moldes denunciado pelo Parquet, restando cristalina a autoria delitiva por parte dos apelantes. Ante tais considerações, é de rigor a manutenção da condenação imposta na sentença para ambos os acusados pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06.

Do pedido alternativo do apelante .

Os argumentos acerca da inconstitucionalidade da lista 'F' da Portaria SVS/MS de nº 344/98 não podem prosperar.

A carta magna de 1988 criminalizou o delito de tráfico de drogas, sendo que no art. 1º da Lei de Drogas, o legislador determinou a complementação do que seja substâncias entorpecentes pelo Poder Executivo da União através de listas atualizadas.

A portaria SVS/MS de nº 344/98, competente para a referida regulamentação foi criada justamente para elencar as substâncias consideradas ilícitas, sendo a substância vulgarmente conhecida como "maconha" listada como proscrita.

Em que pese parcela da população pugnar pela legalização da maconha, tal discussão deverá ser feita e analisada com o cuidado e a técnica

necessária, para não contrariar um ato normativo dotado de autonomia, abstração e generalidade.

Do pedido subsidiário comum dos apelantes.

Após, os acusados postularam a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, em seu grau máximo, aduzindo a presença dos requisitos autorizadores.

Razão não lhes assistem.

Isto porque, conforme já demonstrado neste voto, as provas colhidas, bem como a apreensão de quantidade razoável de entorpecentes, de duas espécies, além dos registros de outras ações penais, não deixam dúvidas de que os apelantes se dedicavam a atividade criminosa de tráfico, sendo certo que suas atuações no submundo do tráfico na região de Colinas do Tocantins/TO não eram ocasionais.

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. APELAÇÃO CRIMINAL JULGADA. PRESENTE WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. VIA INADEQUADA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME INICIAL FECHADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO. 1. Por se tratar de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento, restando apenas a avaliação de flagrante ilegalidade. 2. Concluído pelo Tribunal de origem, com arrimo nos fatos da causa, que os pacientes se dedicavam às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. 3. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos submete-se à regência do art. 44 do Código Penal, segundo o qual só faz jus ao benefício legal o condenado a pena inferior a 4 anos. Na espécie, tendo a reprimenda final alcançado 5 anos de reclusão, não é possível a pretendida substituição. 4. Devidamente fundamentada a imposição do regime inicial fechado, com base nas circunstâncias do caso concreto, considerando-se a quantidade e a natureza das drogas – um tijolo de maconha pesando 135g, 53 pedras de "crack" e 22 porções da mesma droga com peso de 24,3g e 9,7g, respectivamente –, não há constrangimento ilegal a ser sanado. 5. Habeas corpus não conhecido. (HC 328.417/SP, Rel. Ministra, SEXTA TURMA, julgado em 01/12/2015, DJe 11/12/2015)."

Dos pedidos subsidiários do apelante .

Pena base já fixada no mínimo legal.

Com a manutenção da pena neste voto, incabível a fixação de regime mais brando.

Por fim, postula o acusado a exclusão/redução da pena de multa aplicada, alegando hipossuficiência financeira.

Sem razão. Isto porque, a prestação pecuniária é sanção cumulativa à pena corporal e não cabe ao julgador afastá-la, para não violar o princípio da legalidade.

Aliás, na fixação do montante a título de pena de multa deve o juiz agir de forma equivalente à situação econômica do réu, observando, assim, critérios de razoabilidade e proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta.

Nesse sentido:

“PENAL – RECURSO ESPECIAL – ART. 157, § 2º, I, DO CP – PENA DE MULTA – SITUAÇÃO ECONÔMICA DO RÉU – ISENÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – Inexiste previsão legal para a isenção da pena de multa, em razão da situação econômica do réu, devendo esta servir, tão somente, de parâmetro para a fixação de seu valor. Recurso Provido” STJ – RESP 200500987784 – (761268 RS) – 5ª T. – Rel. Min. – DJU 02.10.2006 – P. 304.

Ademais, no presente caso, referida sanção mostrou-se proporcional, guardando estreita relação com o montante de pena corporal.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer dos recursos por próprios e tempestivos, e NEGÓ-LHES PROVIMENTO, a fim de que seja mantida integralmente a sentença condenatória.

Documento eletrônico assinado por , 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 557676v4 e do código CRC 23654124. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 5/7/2022, às 17:51:8

1. E-PROC – RAZAPELA1 – evento 181 – Autos nº 0000113–09.2018.827.2713.

2. E-PROC – RAZAPELA1 – evento 06.

0000113–09.2018.8.27.2713

557676 .V4

Documento:557691

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0000113–09.2018.8.27.2713/TO  
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113–09.2018.8.27.2713/TO



RELATORA: Desembargadora

APELANTE: (RÉU)  
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: (RÉU)  
ADVOGADO: (OAB T0004138)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

EMENTA: APELAÇÕES CRIMINAIS – TRÁFICO DE DROGAS – RECURSO DO ACUSADO H.A.M. – PRELIMINAR – OITIVA DE TESTEMUNHA – LEITURA DE DEPOIMENTO PRESTADO NO INQUÉRITO – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO – PRELIMINAR REJEITADA. ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – –AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – TRAFICÂNCIA EVIDENCIADA – MANTIDA A CONDENAÇÃO – INCONSTITUCIONALIDADE DA LISTA ‘F’ DA PORTARIA DE Nº 344/98 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE – INOCORRÊNCIA – NORMA PENAL EM BRANCO DEVIDAMENTE REGULAMENTADA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE – DEDICAÇÃO AS ATIVIDADES CRIMINOSAS – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

RECURSO DO ACUSADO – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – TRAFICÂNCIA EVIDENCIADA – MANTIDA A CONDENAÇÃO – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA Lei 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE – DEDICAÇÃO AS ATIVIDADES CRIMINOSAS – PENA BASE JÁ FIXADA NO MÍNIMO LEGAL – MANTIDO O REGIME INICIAL SEMIABERTO – DECOTE E/OU REDUÇÃO DA PENA DE MULTA – INVIABILIDADE – SANÇÃO CUMULATIVA À PENA CORPORAL – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1 – Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade em razão da leitura prévia do depoimento prestado na fase inquisitorial do policial , por ocasião de sua inquirição em Juízo, tem-se que não merece acolhida.

2 – Primeiro porque, verifica-se que a defesa não apresentou nas razões recursais eventual prejuízo que teria decorrido de tal fato. Assim, considerando que “nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa” (art. 563 do Código de Processo Penal), não há como ser acolhida tal alegação.

3 – Segundo porque, eventual leitura do depoimento da testemunha na fase do inquérito, na presença da defesa e da acusação, respeitado o contraditório e ampla defesa, com a possibilidade de repergunta às partes, afasta qualquer possibilidade de irregularidade. Precedente.

4 – A materialidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, bem como as suas autorias estão comprovadas pelo através do Auto de Prisão em Flagrante, do Auto de Exibição e Apreensão e do Laudo de Exame Pericial em Substância Entorpecente – todos no Inquérito Policial nº 0005475-26.2017.827.2713, bem como pelos depoimentos testemunhais colhidos

na fase judicial.

5 – Mencionadas provas, apontam, com clareza, a participação de ambos os acusados no mencionado delito.

6 – O policial militar, ao ser ouvido judicialmente esclareceu que efetuou a prisão em flagrante dos acusados. mencionou que estava em patrulhamento e, no momento em que os acusados avistaram a viatura, tentaram se desfazer de uma sacola plástica onde continha papé debates de maconha. afirmou que com eles já tinha uma quantidade em dinheiro, não se recordando o valor. Disse que os acusados estavam juntos, debaixo de uma árvore, em frente à residência e, ao avistar a viatura, se desfizeram de uma sacola plástica onde continha a droga.

7 – No mesmo sentido, o depoimento judicial da testemunha policial militar Em juízo, disse que participou da diligência, relatando que, no momento em que os acusados viram a viatura, dispensaram o objeto. Esclareceu que avistaram o invólucro atrás da árvore e, ao retornar para verificar, constataram que eram drogas.

8 – Ao contrário do que alega a defesa, a palavra firme e coesa dos agentes policiais, em especial quando confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, fornecem o substrato ao decreto condenatório. Precedentes.

9 – O contexto fático probatório permite, de plano, verificar a adequada subsunção da conduta à hipótese normativa, nos moldes denunciado pelo Parquet, restando cristalina a autoria delitiva por parte dos apelantes.

10 – Ante tais considerações, é de rigor a manutenção da condenação imposta na sentença para ambos os acusados pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06.

11 – Os argumentos acerca da inconstitucionalidade da lista ‘F’ da Portaria SVS/MS de nº 344/98 não podem prosperar. A carta magna de 1988 criminalizou o delito de tráfico de drogas, sendo que no art. 1º da Lei de Drogas, o legislador determinou a complementação do que seja substâncias entorpecentes pelo Poder Executivo da União através de listas atualizadas. A portaria SVS/MS de nº 344/98, competente para a referida regulamentação foi criada justamente para elencar as substâncias consideradas ilícitas, sendo a substância vulgarmente conhecida como “maconha” listada como proscrita.

12 – Em que pese parcela da população pugnar pela legalização da maconha, tal discussão deverá ser feita e analisada com o cuidado e a técnica necessária, para não contrariar um ato normativo dotado de autonomia, abstração e generalidade.

13 – Após, os acusados postularam a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, em seu grau máximo, aduzindo a presença dos requisitos autorizadores. Razão não lhes assiste. Isto porque, conforme já demonstrado neste voto, as provas colhidas, bem como a apreensão de quantidade razoável de entorpecentes, de duas espécies, além dos registros de outras ações penais, não deixam dúvidas de que os apelantes se dedicavam a atividade criminosa de tráfico, sendo certo que suas atuações no submundo do tráfico na região de Colinas do Tocantins/T0 não eram ocasionais.

14 – Pena base do apelante já fixada no mínimo legal. Com a manutenção da pena neste voto, incabível a fixação de regime mais brando.

15 – A prestação pecuniária é sanção cumulativa à pena corporal e não cabe ao julgador afastá-la, para não violar o princípio da legalidade.

16 – Na fixação do montante a título de pena de multa deve o juiz agir de forma equivalente à situação econômica do réu, observando, assim,

critérios de razoabilidade e proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta. No presente caso, referida sanção mostrou-se proporcional, guardando estreita relação com o montante de pena corporal. 17 – Recursos conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

A a Egrégia 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, conhecer dos recursos por próprios e tempestivos, e NEGÓ-LHES PROVIMENTO, a fim de que seja mantida integralmente a sentença condenatória, nos termos do voto do (a) Relator (a).

Palmas, 05 de julho de 2022.

Documento eletrônico assinado por , 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 557691v6 e do código CRC f2dede6f. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 6/7/2022, às 15:4:14

0000113-09.2018.8.27.2713

557691 .V6

Documento:557630

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA.

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº

0000113-09.2018.8.27.2713/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113-09.2018.8.27.2713/TO

RELATORA: Desembargadora

APELANTE: (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: (RÉU)

ADVOGADO: (OAB T0004138)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

#### RELATÓRIO

Trata-se de recursos de APELAÇÃO CRIMINAL interpostos por e HIGOR AZEVEDO MENDES em face da sentença proferida à época pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Colinas do Tocantins/T0, nos autos da Ação Penal nº. 0000113-09.2018.827.2713, que os condenou, pela prática do delito tipificado no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena privativa de liberdade de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no mínimo legal.

Narra a exordial acusatória que: “(...) Consta do caderno informativo que no dia 13/12/2017, por volta de 17h50min, na rua Raul , nº 1.014, setor Rodoviário, na cidade de Colinas do Tocantins-T0, os denunciados, agindo consciente e voluntariamente, vendiam e traziam consigo drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Emerge dos autos que na data e horário e acima mencionado, os denunciados vendiam drogas em frente à sua residência, situado no endereço acima descrito, quando foram abordados por policiais militares. Consta que ao avistar a viatura policial, o denunciado HIGOR AZEVEDO VENDES desfez de um pacote de drogas que trazia consigo, arremessando-o atrás de uma árvore. Os policiais militares apreenderam o embrulho e constataram tratar-se de substâncias entorpecentes. Também em poder do denunciado HIGOR AZEVEDO MENDES foi apreendida a quantia de R\$ 135,00 (cento e trinta e cinco reais) em espécie, proveniente da venda de drogas. Os denunciados foram presos em flagrante delito e interrogados pela autoridade policial, tendo o denunciado HIGOR AZEVEDO MENDES assumido a propriedade das substâncias entorpecentes. As drogas foram submetidas a exame de constatação preliminar no qual verificou-se tratar-se de 27 porções de maconha, com peso total de 47,4 (quarenta e sete gramas e quatro decigramas) e uma pedra de crack, com peso de 0,6g (seis decigramas), substâncias capazes de causar dependência física e/ou psíquica. (...)”.

Inconformados com a sentença, recorreram os acusados e HIGOR AZEVEDO MENDES.

Em suas razões, o acusado Silva1 requer a absolvição do crime de tráfico de entorpecentes, por ausência de provas da autoria e materialidade.

Subsidiariamente, postula a aplicação da pena mínima; o reconhecimento do tráfico privilegiado, na fração máxima de redução; o decote/redução da pena de multa, bem como a fixação de regime mais brando para início do cumprimento da reprimenda penal.

Em suas razões, o acusado Higor Azevedo Mendes2 em sede de preliminar, argui a nulidade do depoimento do nacional , tendo em vista que precedida de leitura do depoimento colhido na fase policial pelo Órgão Ministerial. No mérito, requer a absolvição do crime de tráfico de entorpecentes, por

ausência de provas da autoria dos fatos.

Em seguida, pugna pela inconstitucionalidade da lista F (maconha) da Portaria nº 344/98 do Ministério da Saúde, por entender que referido entorpecente é recreativo e utilizada por uma grande parte da população. Por fim, requer o reconhecimento do tráfico privilegiado, na fração máxima de redução.

Contrarrazões devidamente apresentadas pelo Ministério Público Estadual no evento 185 dos autos originários e 10 dos presentes autos.

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, opinou<sup>3</sup> pelo conhecimento e improvemento dos recursos, mantendo-se na íntegra a sentença vergastada.

É o relatório.

Nos termos do artigo 38, inciso III, alínea a, do regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça, À DOUTA REVISÃO.

Documento eletrônico assinado por , 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 557630v4 e do código CRC 208da1bb. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): e Hora: 20/6/2022, às 14:5:15

1. E-PROC – RAZAPELA1 – evento 181 – Autos nº 0000113–09.2018.827.2713.

2. E-PROC – RAZAPELA1 – evento 06.

3. E-PROC – PAREC\_MP1 – evento 13.

0000113–09.2018.8.27.2713

557630 .V4

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 05/07/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0000113–09.2018.8.27.2713/TO

RELATORA: Desembargadora

REVISOR: Desembargador

PRESIDENTE: Desembargadora

PROCURADOR (A):

APELANTE: (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: (RÉU)

ADVOGADO: (OAB T0004138)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

Certifico que a 2ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 1ª TURMA JULGADORA DA 2ª CÂMARA CRIMINAL DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER DOS RECURSOS POR PRÓPRIOS E TEMPESTIVOS, E NEGO-LHES PROVIMENTO, A FIM DE QUE SEJA MANTIDA INTEGRALMENTE A SENTENÇA CONDENATÓRIA.

RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora

Votante: Desembargadora

Votante: Desembargador

Votante: Desembargadora

Secretária