

Documento:644394 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DO DES. ADOLFO AMARO MENDES Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0005707-42.2021.8.27.2731/TO RELATOR: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES APELANTE: LUSA MARIA CAMPOS (RÉU) ADVOGADO: IONÁ BEZERRA OLIVEIRA DE ASSUNÇÃO (OAB T0010639) APELANTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA (RÉU) ADVOGADO: ALDENY FERREIRA GUEDES (OAB T0010710) ADVOGADO: JOSEDAILDO FERREIRA ROCHA (OAB T0008634) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO) INTERESSADO: POLÍCIA CIVIL/TO (INTERESSADO) VOTO Inicialmente, em sede de juízo de admissibilidade dos Apelos, verifico que os requisitos para os seus conhecimentos estão todos atendidos, porquanto interpostos no prazo legal, manejados contra sentença condenatória e a legitimidade e o interesse recursal estão evidentes, pelo que conheço destes recursos. Importa registrar que a demanda recursal dos Apelantes se refere às seguintes questões: preliminarmente, ao reconhecimento da nulidade do processo, haja vista apontada ilicitude das provas angariadas, consubstanciada no fato que o ingresso em domicílio configura invasão, a contaminar o restante da prova, eis que realizada sem autorização judicial. inexistência de prova para condenação pela prática do crime de tráfico e associação para o tráfico reconhecimento da incidência do § 4.º do art. 33 da lei 11.343/06, e, como consequência, a aplicação do regime prisional mais brando. O apelante NIVALDO FERREIRA DA SILVA, requer, ainda, o direito de recorrer em liberdade, o reconhecimento da atenuante da confissão, com nova dosimetria, a readequação da pena de multa de acordo com a sua precariedade financeira, subsidiariamente, a desclassificação para a prática do art. 28 da lei 11.343/06. Pede, ainda, que os policiais pelos sejam condenados pelos crimes previstos nos artigos 13, 22, 28, 29 da Lei 13.869/ 2019, antes os crimes praticados face os indiciados, a restituição do veículo apreendido, por ser fruto de seu trabalho, e nulidades pelo uso de algemas e uso de arma de fogo, ausência de exame corpo delito e ausência de laudo toxicológico definitivo. No que toca à preliminar arguida por ambos os recorrentes, referente reconhecimento da nulidade do processo, haja vista apontada ilicitude das provas angariadas, consubstanciada no fato que o ingresso em domicílio configura invasão, compulsando detidamente os autos, percebe-se que, ainda que aleguem que não houve prévia autorização judicial para a entrada no imóvel em que foram encontrados os objetos e substâncias que ensejaram na prisão em flagrante deles, o consentimento para que os policiais nele adentrassem, é indiscutível. Ora, consoante restou apurado, os policiais que estavam em patrulhamento em operação definida pelo Ministério da Justiça, foram abordados por moradores que informaram sobre a prática do crime de tráfico na residência do casal, sendo que ao localizar o apelante em seu veículo foi encontrado drogas, dinheiro em espécie e uma balança. Ato contínuo, tendo o apelante informado que em sua residência havia mais drogas, os policiais dirigiram para o local, e ali se encontrava a apelante, sendo apreendida mais drogas, dinheiro e outros apetrechos relacionados à traficância. Os policiais em seus depoimentos afirmaram que houve a franquia da entrada na residência. Sendo assim, partindo desta premissa de que não foi negado o consentimento, e considerando que havia uma investigação e informação de que os apelantes, naquele local, estavam traficando drogas, é forçoso concluir que o ingresso dos policiais, de forma consentida, encontra respaldo legal. Lado outro, é cediço que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/R0,

submetido à sistemática da repercussão geral, firmou o entendimento de que a "entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados". No entanto, a jurisprudência do STJ vem considerando "o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo", sendo que "afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência", e que "investigação policial originada de informações obtidas por inteligência policial e diligências prévias que redundam em acesso à residência do acusado não se traduz em constrangimento ilegal, mas sim em exercício regular da atividade investigativa promovida pelas autoridades policiais". (AgRg no HC n. 709.657/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.) Para ilustrar, colaciono o entendimento jurisprudencial também do STJ: PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO DOMICILIAR. FLAGRANTE DELITO. LEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Como é de conhecimento, o Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo – a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno – quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE 603.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 5/11/2015, Repercussão Geral – DJe 9/5/2016 Public. 10/5/2016). 2. O Superior Tribunal de Justiça, em acréscimo, possui firme jurisprudência no sentido de que o ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. 3. No presente caso, antes do ingresso dos policiais na residência do recorrente, foram apreendidos 2 quilos de maconha em poder de 3 pessoas que atribuíram a Denilson a propriedade da droga e e forneceram aos policiais o seu endereço. Na sequência, do lado de fora do endereço indicado, os policiais encontraram na posse do recorrido 82 cédulas falsas de R\$ 50,00 e R\$ 20,00, momento em que fora dada voz de prisão em flagrante. A situação fática, antecedente, portanto, forneceu aos agentes de segurança elementos indiciários suficientes para amparar a decisão de entrar na residência, tornando lícita a medida. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.011.113/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. SITUAÇÃO DE FLAGRANTE DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE DÚVIDAS QUANTO AO CONSENTIMENTO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. PROVAS DA DEDICAÇÃO ÀS

ATIVIDADES CRIMINOSAS. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. A Constituição da República, no art. 5º, inciso XI, estabelece que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". 2. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, no exame do RE n. 603.616 (Tema 280/STF), reconhecido como de repercussão geral, assentou que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados". 3. No caso em exame, a justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial encontra-se evidenciada, pois os policiais, em diligência para averiguar informação quanto ao envolvimento do acusado com o tráfico, o abordaram na condução de veículo em via pública, na posse de 2 porções de cocaína, com 10, 31g. Ademais, após afirmação do agravado de que tinha mais drogas na sua residência, este conduziu voluntariamente os policiais ao local – fato confirmado por ele em interrogatório judicial –, onde foram encontradas 4 porções de cocaína, com aproximadamente 14g, mais 9 porções de crack, com 408,34g, além de uma balança de precisão e o valor de R\$ 2.546,00 (dois mil, quinhentos e quarenta e seis reais) em dinheiro. 4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas. 5. Segundo entendimento desta Corte, o mencionado dispositivo legal tem como objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de drogas um meio de vida (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015). 6. In casu, a aplicação da minorante foi afastada, em decisão suficientemente motivada, a qual reconheceu a dedicação do recorrente às atividades criminosas, notadamente em razão da grande quantidade e da natureza das drogas apreendidas (06 porções de cocaína, pesando 24g; e 9 porções de crack, pesando 408, 34g), além de 01 balança de precisão, acrescidos dos depoimentos dos policiais que relataram a existência de denúncias anônimas noticiando o seu constante envolvimento com o tráfico. 7. Para modificar o entendimento adotado nas instâncias inferiores de que a dedicação em atividade criminosa está configurada e aplicar a minorante prevista na Lei de Drogas, seria necessário reexaminar o conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível, a teor da Súmula 7 do STJ. 8. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.013.253/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.) PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LICITUDE DA PROVA. ALEGADA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONSTATADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Na esteira do decidido em repercussão geral pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n. 603.616, para a adoção da medida de busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial, faz-se necessária a caracterização de justa causa, consubstanciada em fundadas razões as quais indiquem a situação de flagrante delito no imóvel. 2. No caso, o Tribunal de origem reconheceu a busca domiciliar como válida, porque precedida de

justa causa, constando dos autos que os policiais realizavam patrulhamento de rotina, quando o acusado ficou assustado ao visualizar a guarnição, momento em que resolveram abordá-lo. Em sua posse foram encontradas 4 porções de maconha, tendo ele assumido a prática do comércio espúrio, bem como que havia mais entorpecentes em sua residência. De posse dessas informações, os agentes resolveram ingressar no imóvel, no qual apreenderam mais 7 porções da mesma droga e 1 balança de precisão. Ao todo foram apreendidas 11 porções de maconha, com peso total de 2,655 kg. 3. Observou-se, portanto, que tais circunstâncias não deixam dúvida quanto a presença de fundadas razões de que naquela localidade estaria ocorrendo o delito de tráfico, o que autoriza o ingresso forçado dos policiais na residência do réu. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no HC n. 762.333/GO, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 4/10/2022.) Corroborando do mesmo entendimento ponderou o representante do Órgão de Cúpula Ministerial em seu parecer: “A tese de suposta ilicitude das provas carreadas aos autos, diante da ausência de mandado de busca e apreensão ou mesmo de autorização própria a franquear a entrada dos policiais na residência dos apelantes, não merece acolhimento. Com efeito, da análise minuciosa do feito, observa-se que o ingresso no domicílio dos apelantes, além de ser franqueado por Nivaldo, foi motivado por circunstâncias indicativas de que ele estaria de posse de drogas ilícitas, muito bem fundamentado na sentença... Sendo que em período anterior aos fatos, chegaram ao conhecimento dos policiais em patrulhamento, notícias de populares dando conta de mercancia de drogas na residência do apelante, por parte deste e de sua companheira. Nesta senda, os policiais diligenciaram no sentido de averiguar os fatos, flagrando Nivado na posse dos entorpecentes, após isso, o próprio Nilvado levou os policiais em sua residência informando que havia mais droga lá. Destaca-se que crime de tráfico de drogas nas modalidades trazer consigo e ter em depósito configura crime permanente, de modo que o agente permanece em estado de flagrância enquanto a droga estiver em seu domínio, enquadrando-se na exceção contida no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal. Logo, havendo fundadas razões para a entrada em residência, justificadas pelas circunstâncias do caso concreto que indiquem ocorrer, no interior da casa, a prática do ilícito, como se deu no caso, é desnecessária apresentação de prévio mandado de busca e apreensão ou mesmo autorização própria, como de fato ocorreu neste caso concreto, não se evidenciando, portanto, qualquer nulidade no ingresso no respectivo imóvel e suas dependências.” Portanto, de todo o contexto ora retratado, afastada qualquer mácula no acervo probatório, também não se vislumbra motivação suficiente para se decidir pela absolvição do apelante. Assim, no que tange ao pleito de absolvição, entendo que a razão não o socorre. Malgrado a irresignação, o quadro probatório coligido é farto e uníssonos ao apontar que NIVALDO FERREIRA DA SILVA e LUSA MARIA CAMPOS, com consciência e vontade, mantinham em depósito drogas sem autorização legal e regulamentar, consistentes em apreensão de quinze porções e mais uma barra de ‘maconha’, totalizando 71 gramas da droga, sete pedras de ‘crack’, totalizando quatorze gramas e oito decigramas da droga, uma porção grande e mais duas pequenas de cocaína, totalizando vinte e seis gramas e sete decigramas de droga, com o propósito de fornecer a terceiros, além de balança de precisão, dinheiro, celulares, entre outros objetos. Os policiais militares ouvidos, relataram que receberam notícias de populares apontando a residência dos apelantes era local de venda de drogas. Deste modo, iniciaram monitoramento do imóvel apontado e verificaram o veículo

do apelante e ao fazerem a abordagem encontraram drogas e objetos ilícitos no porta-luvas do veículo. Encontraram, também, dinheiro e balança de precisão. Este ainda teria informado que em sua casa teria mais drogas. Foram a casa dele, onde foi franqueada a entrada, ocasião em que encontraram mais droga e dinheiro. Sendo que a Apelante teria confirmado que ambos comercializavam drogas na cidade, na residência de ambos. Conforme fundamentado na sentença recorrida: (...) TRÁFICO DE DROGAS Materialidade positivada pelo Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Exame Pericial em Substância Entorpecente, no bojo do qual o experto afirmou que as substâncias apreendidas apresentaram resultado positivo para 'crack', cocaína' e 'maconha', senão vejamos: A autoria do crime, lado outro, é inconteste. De se ver que as testemunhas policiais, em depoimentos seguros e harmônicos, relataram detalhadamente durante a instrução a dinâmica dos fatos que culminaram com a apreensão da droga e a prisão em flagrante dos acusados. Zilomar Santana de Souza, policial militar, informou que estavam fazendo patrulhamento em Marianópolis. Foi abordado por populares apontando uma casa em que possivelmente estavam vendendo drogas. Foram à localidade. Na rua avistaram o veículo desse indivíduo. Fizeram uma abordagem ao mesmo e após vistoria veicular encontraram objetos ilícitos no porta-luvas do veículo. Encontraram, também, dinheiro e balança de precisão com ele. Acredita que tinha um celular desses antigos. No veículo estava apenas o homem, o denunciado, Nivaldo. Durante a entrevista com o réu, ele foi indagado se tinha mais droga e disse que na casa dele havia mais droga. Foram à casa dele, onde apareceu a denunciada, que também disse haver droga na casa e mais dinheiro, com ela. Lusa confirmou que ambos comercializavam droga na cidade, na residência de ambos. A droga, na casa, estava dentro de uma mochila. A mochila foi apresentada pela denunciada. A droga era substância análoga à maconha. Não lembra se tinha crack. Estava embalada para comercialização e mais uma balança de precisão com essa senhora também localizaram. Nunca abordou a denunciada Lusa em outra ocasião. Quando chegou à residência não havia ninguém comprando droga. Já havia informações de que naquela residência havia comercialização de droga. O carro em que o réu estava, sozinho, era prata ou branco, não se recorda. O denunciado foi algemado. Sua equipe conduziu o carro do réu até a residência. É militar há 17 anos e trabalha na rua. Se encontrar droga, dinheiro em pequena espécie e balança, imagina que seja tráfico. Entrou na residência do réu autorizado por ele. Foram encontradas duas balanças, com o réu, inicialmente, no carro e na casa, posteriormente. Não lembra o valor em espécie encontrado. Tinha dinheiro em espécie com o réu e com a denunciada. Havia outras pessoas na casa, não se recorda quantas. A denunciada admitiu a comercialização de droga pelo casal. Nivaldo nunca admitiu. Igor Lopes Falcão, policial militar, informou que estavam em patrulhamento em Marianópolis, quando abordaram o réu em um Fiat Uno. Encontraram droga com ele e dinheiro em espécie, várias cédulas, além de uma balança de precisão no porta-luvas. Indagado, o réu ficou nervoso. Foram à casa dele, próximo ao local da abordagem, onde a denunciada franqueou a entrada, ocasião em que encontraram mais droga e dinheiro. Conversando com a ré, ela disse que o esposo vendia droga na residência há aproximadamente seis meses. Havia outras pessoas na casa. Não lembra se a droga foi encontrada pela polícia ou apresentada pela denunciada. Tinha também um objeto de fabricação artesanal, que tirava a medida de cocaína. Foi feito com cotonete e uma pontinha de plástico. Material foi apreendido. Encontraram dinheiro com ele, droga e balança de precisão. Foi

a primeira vez que viu a denunciada. Quando chegou à casa não havia ninguém adquirindo droga, tampouco movimento suspeito. Não lembra se ele foi algemado. Um militar conduziu o veículo do réu até a residência dele. O réu foi dentro do próprio carro até a própria residência. Não conhecia a cidade e nem os denunciados. A porta da casa deles estava entreaberta, portão aberto, a ré estava na sala, vendo televisão, salvo engano com outros familiares. A droga estava dentro de um dos quartos. Não lembra em qual objeto estava. O dinheiro estava em outro quarto, não se recorda em qual objeto. Lembra da balança encontrada no veículo. Não lembra de outra balança encontrada na casa. Na casa havia umas três mulheres. Falaram para o réu sobre os direitos dele, inclusive o réu não falou nada. Só a esposa dele. Não fizeram filmagem desse momento. Ana Maria Campos, irmã da denunciada e cunhada do denunciado, informou que estava na casa no momento da chegada da polícia. Lusa estava no quarto ou na cozinha quando a polícia chegou. Ela é empregada doméstica. Nunca ouviu falar que Lusa pertence a organização criminosa. Nunca a viu viajando para praia de mar. Acha que ela nunca saiu do Tocantins. Quando a polícia chegou não tinha ninguém na casa comprando droga. A porta da residência estava aberta. O portão não sabe dizer se estava aberto. Maycon Barbosa Maciel, irmão da denunciada e cunhado de Nivaldo, informou que sua irmã sempre trabalhou como doméstica, em casa de família. Ela recebe um auxílio (teve um acidente de moto e quase perdeu a perna). Nunca viu sua irmã recebendo pessoas estranhas na casa dela. Não tem conhecimento de que ela é usuária de drogas ou pertencente a organização criminosa. Nunca a viu esbanjando dinheiro, fazendo viagens para a praia, comprando carros. A filha de Lusa também mora na casa, além da mãe do réu, acamada. Essa senhora recebe benefício. Antônio Raimundo Vieira da Silva, conhecido dos denunciados, informou que tem uma loja de material de construção e os réus são seus clientes. Nunca viu pessoas estranhas na casa do casal. Lusa trabalhava em casa de família. Nunca ouviu falar que Lusa pertence a organização criminosa. Nunca a viu esbanjando dinheiro (carros, viagens). Ela tem uma vida simples. Nivaldo já trabalhou para a testemunha, como motorista. Ele fazia diárias, por fora, como ajudante de pedreiro. Não sabe dizer se ele tem criação de peixe. Soralha Madalena Calado dos Santos, conhecida de Lusa há muitos anos, nunca ouviu dizer que a denunciada recebia pessoas estranhas em sua casa. Nunca viu. Ela trabalhava em casa de família. Ouviu comentários de que Lusa é usuária de droga, mas nunca viu. Lusa frequenta a casa da ora testemunha. Possuem um bom relacionamento. Nunca a viu esbanjando dinheiro em viagens para praia, carros. A acusada Lusa Maria Campos, por ocasião de seu interrogatório judicial, informou que o acusado saiu para ir à chácara, cuidar dos porcos. Ficou na rua olhando aonde o carro ia virar. Depois que o acusado sumiu, entrou para casa e foi para o banheiro. Quando saiu do banheiro já foi com o policial tocando a arma nas suas pernas e perguntando-lhe sobre a droga. Ele dizia: "Cadê a droga, vagabunda? Cadê a droga, vagabunda?". Respondeu a ele que não sabia de droga nenhuma. Os policiais empurraram-lhe para dentro do quarto, local em que foi localizado um dinheiro que havia acabado de receber de sua pensão e de sua sogra, a qual morava lá também. Outra coisa não os viu pegando lá dentro. Esse valor era de dois mil e pouco. Cada uma tira R\$1.100,00. Tinham pagado apenas a farmácia e ficou uns mil e cinquenta reais. Os policiais entraram na sua residência sem autorização. O policial que apontou-lhe a arma foi o que deu o depoimento primeiro – Zilomar. Não chegou a apontar o lugar em que estaria guardada a droga, até mesmo porque nunca viu droga nenhuma dentro de sua casa. Só viu essa droga na

delegacia, em cima de uma mesa. Não é usuária de drogas, Nivaldo sim. Estão juntos há cerca de 5 anos, mas nunca viu drogas em sua casa, pois ele tem seus resguardos. Também não conhece droga. Não disse aos policiais que comercializava droga há mais de seis meses. Não conhece os policiais que efetuaram a abordagem. Nivaldo também não. Mas um deles, a mãe mora na cidade e é sua amiga. O acusado era de Divinópolis e mudou-se para Marianópolis depois que passaram a conviver juntos. Mora em Marianópolis há aproximadamente 15 anos. Trabalhava como doméstica na casa de familiares do prefeito. Nivaldo também trabalhava, fazendo bicos para o dono de uma loja. Foi conduzida para delegacia num carro da polícia e seu marido numa camionete, sendo que no meio do caminho os policiais pararam e ficaram entre os veículos conversando. Acredita que a droga foi plantada. Eles já chegaram à sua casa com Nivaldo. Viu Nivaldo deitado no chão quando os policiais entraram na sua casa. Ficou sem entender nada, pois Nivaldo tinha acabado de sair para ir cuidar dos porcos do casal. Nivaldo Ferreira da Silva, por ocasião de seu interrogatório judicial, informou que estava indo à fazenda buscar uns tambores para abastecer. No caminho, encontrou-se com a viatura do GOTE, tendo os policiais revistado-lhe, bem como ao seu veículo. Nada foi encontrado. Os policiais deram-lhe uma rasteira e uma gravatada, sufocando-lhe e perguntando-lhe pela droga. Disse que a droga que tinha, de seu uso pessoal, estava em casa. Dirigiram-se à sua residência. Tinha outros policiais lá na sua casa com sua esposa. É usuário de drogas. Lusa não sabia da droga que guardava. O dinheiro apreendido era do benefício que sacou de sua mãe e de sua esposa. Fazia uso de droga no mato. No seu carro não tinha droga, nem dinheiro e nem balança de precisão. Foi agredido pelo segundo policial ouvido em audiência. Não conhecia nenhum dos policiais responsáveis pela sua abordagem. A balança apreendida era utilizada para pesar a ração dos peixes que criava. Adquiriu a droga numa fazenda, próximo à cidade de Caseara. Tinha conhecimento dos pedaços de droga apreendidos, as dolas não. É usuário de maconha, crack e cocaína. Pagou aproximadamente R\$1.000,00 pelos pedaços de entorpecentes. Estando as circunstâncias do flagrante confirmadas em juízo, no sentido de que os acusados mantinham e traziam consigo/transportavam drogas, havendo, ainda, informações de que a droga apreendida destinava-se à venda, a condenação é medida que se impõe. Em face das versões apresentadas em juízo pelos réus, sobrepõem-se as declarações dos policiais que efetuaram as prisões e apreensões dos entorpecentes, eis que asseguraram terem apreendido balança de precisão, dinheiro, aparelhos celulares e drogas tanto dentro do veículo conduzido por Nivaldo como na residência do casal, tendo Lusa entregado aos agentes de polícia uma bolsa cheia de entorpecentes, que estava escondida no interior do imóvel, o que confirma a conclusão de que ambos os réus tinham ciência da ilicitude do material que estavam guardando/transportando. Nesse contexto, a mera alegação de desconhecimento do conteúdo apreendido, sustentada pela ré Lusa, sem qualquer respaldo probatório e divorciada da prova produzida nos autos, não serve para afastar sua responsabilidade pelo narcotráfico, tanto mais que, segundo relatado pelos policiais militares, a residência do casal vinha servindo como 'boca de fumo', tendo Lusa informado, durante a abordagem, que as atividades ilícitas estavam sendo desempenhadas há mais de seis meses. É entendimento pacificado na jurisprudência o de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneos e suficientes para a formação do édito condenatório, mormente quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como

ocorreu na hipótese. A ver: “(...) Não há óbice a que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do réu sejam considerados na sentença como elemento de prova amparador da condenação, desde que colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de cognição, tal como na hipótese, em que a expressiva quantidade de droga apreendida – 24 (vinte e quatro) invólucros com crack – revela não ser o entorpecente destinado a consumo próprio. (...)” (STJ – HC 162.131/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 25/05/2010, DJe 21/06/2010). Ademais, incumbe à Defesa o ônus de fazer prova do que é alegado, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal. Acerca do assunto, GUILHERME DE SOUZA NUCCI disciplina que “(...) como regra, o ônus da prova é da acusação, que apresenta a imputação em juízo através da denúncia ou queixa-crime. Entretanto, o réu pode chamar a si o interesse de produzir a exclusão da ilicitude ou da culpabilidade.” (Código de Processo Penal Comentado. 11 ed. rev. atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais: 2012, p. 363). Urge salientar, ainda, que o fato de ter Nivaldo assumido o consumo de drogas não elide sua responsabilidade pelo delito de tráfico, vez que essas condutas não são incompatíveis, podendo coexistir. Nas hipóteses em que o agente alega a sua condição de usuário de drogas, deve o juiz dissecar todos os elementos contidos no acervo probatório, inclusive os indiciários, a fim de firmar o seu convencimento, se o agente, preso portando substância entorpecente trata-se de mero “consumidor” ou traficante (ou usuário e traficante), já que este, via de regra, assume a condição de usuário de drogas, com o fito de fugir da severidade do ‘caput’ do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, pois são sabedores da benevolência do artigo 28, da lei em referência, o qual estabelece sanção mínima ao usuário de drogas, prevendo até mesmo o tratamento em clínica especializada. Assim, é irrelevante o fato de os acusados não terem sido surpreendidos enquanto perpetravam a mercancia ilícita de entorpecentes, eis que, como cediço, para a caracterização do tipo penal, basta a prática de quaisquer das condutas previstas pelo artigo 33, caput, da Lei de Drogas, que não exige sequer dolo específico. O tráfico de drogas trata-se de crime de conteúdo múltiplo, já que contempla vários núcleos verbais, entre eles ‘ter em depósito’, trazer consigo’ e ‘transportar’, que se amoldam perfeitamente às condutas dos réus. Vale repisar que ‘vender’ é apenas uma das condutas típicas e não *conductio sine qua non* do delito de tráfico de drogas, uma vez que deve ser considerado narcotraficante não apenas quem comercializa, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de entorpecentes. Desse modo, o conjunto de fatores, quais sejam, a forma de acondicionamento da droga, circunstâncias que rodearam a sua localização, apreensão de aparelho celular, dinheiro em espécie e a expressiva quantidade e variedade de psicotrópico encontrada – 15 porções e mais 01 barra de ‘maconha’ (totalizando 71 gramas da droga), 07 pedras de ‘crack’ (totalizando 14,8 gramas da droga), 01 porção grande e mais 02 pequenas de ‘cocaína’ (totalizando 26,7 gramas da droga) no interior do imóvel dos acusados, e mais 02 porções de ‘cocaína’ e 08 porções de ‘maconha’ no interior do veículo tripulado por Nivaldo –, não deixam dúvidas de que as substâncias apreendidas tinham como destinação o comércio proscrito. (...). Destarte, a quantidade de droga apreendida, aliado aos depoimentos firmes e coerentes dos policiais, tais elementos de prova são suficientes para manter o édito condenatório. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE.

COERÊNCIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que os depoimentos dos agentes policiais merecem credibilidade como elementos de convicção, máxime quando corroborados com outras provas produzidas nos autos, situação da espécie, constituindo-se, assim, elemento apto a respaldar as condenações. 3. Tendo as instâncias ordinárias indicado os elementos de prova que levaram ao reconhecimento da autoria e materialidade e, por consequência, à condenação, não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, pois demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via processual. 4. Habeas corpus não conhecido. (HC 206.282/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 12/05/2015, DJe 26/05/2015) (sem grifo no original) Portanto, impossível acolher o pedido de absolvição, como também o pleito subsidiário do apelante NIVALDO de desclassificação para o crime previsto no artigo 28 da Lei Antidrogas, uma vez que restaram suficientemente comprovadas a materialidade e a autoria do crime capitulado no art. 33, caput da Lei 11.343/06, inexistindo violação ao princípio da presunção de inocência. A mais, restou igualmente comprovada a prática do crime de associação ao tráfico, pois, ao invés do que alega a defesa, de não haver vínculo entre os Apelantes e finalidade de praticar o crime de tráfico, todo o acervo probatório produzido na fase investigativa e corroborada na fase judicial demonstra o contrário. Nesse panorama, percebe-se, do compulsar dos autos, que as testemunhas ouvidas em juízo apontaram com veemência a existência de denúncias sobre a traficância existente na casa do casal, usada como “boca de fumo”. O Ministério Público em seu parecer nesta instância sobre a caracterização do crime de associação para o tráfico justamente que “em relação ao pleito de Lusa de absolvição do crime de associação para o tráfico, temos que restou provado – por todas as testemunhas – que o casal realizava o tráfico de drogas (ao menos, o núcleo ter em depósito) por cerca de 6 meses naquela residência. Desta forma, ficou patente o envolvimento de duas pessoas, com uma finalidade específica – ter em depósito drogas, balanças e instrumentos usados na separação da droga. Desta forma, evidenciada a materialidade e autoria também da associação para o tráfico”. Pesam, ainda, em desfavor dos réus, as seguintes constatações feitas pelo juízo primevo, também aqui adotadas como complemento das motivações para manutenção da sentença: “No caso concreto, a associação entre Nivaldo e Lusa é certa, não se restringindo a uma mera sociedade conjugal. A apreensão de drogas na residência do casal, assim como de balança de precisão, celulares, expressiva quantia de dinheiro em espécie, e outros materiais utilizados no fracionamento e embalagem do tóxico constituem elementos de prova, que agregadas a outros indicativos de vinculação subjetiva, aqui, permanente e com estabilidade, aclaram a existência da sociedade criminosa entre os referidos denunciados. Perante este Juízo, os réus negaram a acusação de associação para o tráfico de drogas. Contudo, os agentes de polícia foram uníssonos ao referir sobre a existência denúncias dando conta de que a residência do casal estava sendo usada como uma ‘boca de fumo’. Se por um lado os acusados têm razões óbvias para apresentar a versão que os exima da responsabilidade penal, a palavra dos agentes da segurança pública possui presunção de veracidade, consoante jurisprudência predominante nas

principais cortes nacionais. Ora, seria contraditório e ilógico o Estado delegar aos policiais a função de combater o crime, exercendo função repressiva, e, ao mesmo tempo, negar crédito aos seus depoimentos ou pressupor que eles mentem para incriminar inocentes (praticando, assim, crime). Evidentemente, a presunção de veracidade dos relatos dos policiais admitiria prova em contrário, que, contudo, não foi produzida. Ademais, não há nada que indique que os militares tinham motivo para imputar falsamente a prática dos crimes de tráfico e associação para o tráfico aos acusados, porquanto sequer os conheciam. Não se olvida que o acusado Nivaldo foi firme na tentativa de afastar o envolvimento de Lusa no delito, afirmando que ela não tinha conhecimento da droga que mantinha guardada em sua residência. Todavia, é incontroverso que a maior parte de dinheiro e da droga apreendida foi encontrada com a acusada, imediatamente depois de o seu companheiro ter saído de casa, transportando os entorpecentes fracionados, considerável quantia de dinheiro trocado e balança de precisão, assim como foi encontrado, também, com a ré, que estava em casa no momento da abordagem, balança de precisão, circunstância que evidencia que o casal estava junto nas atividades envolvendo o comércio proscrito de estupefacientes. Resta patente nos autos que Nivaldo e Lusa traficavam drogas reiteradamente, especialmente porque os policiais militares foram firmes e uníssonos em afirmar que vinham recebendo denúncias há bastante tempo da prática do tráfico de drogas pelo casal na própria residência, sendo que, na data dos fatos, após buscas pessoais e no imóvel dos denunciados, ponto de distribuição de drogas, logrou a polícia encontrar expressiva quantia em dinheiro e substâncias psicotrópicas de uso proscrito no país ('maconha', 'crack' e 'cocaína'), algumas já preparadas para comercialização, tendo Lusa informado que há cerca de seis meses iniciaram as vendas, razão pela qual lhes fora dada voz de prisão em flagrante. Destaque-se que é irrelevante que Lusa não efetuasse a venda direta dos entorpecentes aos usuários. A função de ocultar as drogas comercializadas pelo corréu é suficiente, por si só, para caracterizar a integração à associação. Nesse contexto, diante da existência de associação entre os acusados, de forma estável e permanente, visando à distribuição e comercialização de drogas, é imperiosa a condenação dos réus pelo crime previsto no art. 35 da Lei 11.343/06." Portanto, sem mais delongas, resta vastamente demonstrado vínculo associativo e o fim específico de praticar o crime de tráfico de entorpecentes, pelo que se afigura escorreita a sentença vergastada também neste limiar. Com relação à diminuição no patamar máximo previsto no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, melhor sorte não ampara os Apelantes. Devo ressaltar que o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado ao valorar as provas dos autos, segundo o qual o juiz, extraíndo a sua convicção dos elementos probatórios produzidos legalmente no processo, decide, fundamentadamente, de acordo com seu entendimento. Sendo assim, toda a fundamentação lançada na r. sentença há de ser considerada, inclusive qualquer julgado nela colacionado. Prescreve o artigo 42 da Lei nº 11.343/06, que o "juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente." Nesta quadra, ponderou o Magistrado da instância de piso que "os acusados estavam se dedicando à prática criminosa de comercializar substância entorpecente. Isto porque, nada obstante a primariedade de ambos, as circunstâncias que envolveram a prisão – denúncia anônima dando conta do narcotráfico pelos

réus e a apreensão de petrechos utilizados para o comércio ilícito –, somada à variedade e expressiva quantidade de substância entorpecente apreendida – 15 porções e mais 01 barra de ‘maconha’ (totalizando 71 gramas da droga), 07 pedras de ‘crack’ (totalizando 14,8 gramas da droga), 01 porção grande e mais 02 pequenas de ‘cocaína’ (totalizando 26,7 gramas da droga) no interior do imóvel dos acusados, e mais 02 porções de ‘cocaína’ e 08 porções de ‘maconha’ no interior do veículo tripulado por Nivaldo –, conduzem à conclusão de que os denunciados não podem ser considerados pequeno traficantes, de modo a atrair a aplicação do benefício legal.” Cumpre asseverar, ainda, que conforme jurisprudência do STJ “a teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas. 5. Segundo entendimento desta Corte, o mencionado dispositivo legal tem como objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de drogas um meio de vida “ (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015). No caso, a habitualidade delitiva dos apelantes restou constatada pela conjugação de circunstâncias, como a apreensão de apetrechos relacionados à traficância, o modus operandi, acrescidos dos depoimentos de policiais que relataram a existência de informações de populares noticiando o envolvimento dos apelantes com o tráfico. E como bem ponderado pelo representante do Órgão de Cúpula Ministerial em seu parecer: “Em relação ao pleito de redução da pena pela aplicação da minorante do § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas, também não merece prosperar, uma vez que considerando que os mesmos se dedicavam há, pelo menos, seis meses ao tráfico, verifica-se que esbarra no impeditivo de se dedicar à atividade criminosa. Observe-se ainda que a expressiva quantidade de drogas demonstra que não se trata de pequenos traficantes, especialmente porque é uma comunidade pequena.” É que entende o STJ que “consideram-se como outros elementos para afastar a minorante o modus operandi, a apreensão de apetrechos relacionados à traficância, por exemplo, balança de precisão, embalagens, armas e munições, especialmente quando o tráfico foi praticado no contexto de delito de armas ou quando ficar evidenciado, de modo fundamentado, o envolvimento do agente com organização criminosa.” (AgRg no HC n. 709.657/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.) Desta forma, mesmo não ostentando os Apelantes outros elementos para afastar a minorante, que caracterizam a dedicação à atividade criminosa. Ademais, mantida a condenação dos apelantes pelo delito do art. 35, da Lei n. 11.343/2006, é inaplicável a causa de diminuição da pena do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, pois está demonstrada a dedicação da apenada à atividade criminosa. (AgRg no HC n. 739.533/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022.). Logo, não acolho a mencionada tese defensiva de ambos os apelantes. A defesa de Nivaldo alega a impossibilidade de condenação com base apenas em laudo de constatação provisório a atestar a condição de droga das substâncias apreendidas, salientando que não foi juntado até o presente momento o laudo de constatação definitivo. A meu ver, sem razão. É que, sobre o tema, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, conquanto seja, em regra, imprescindível para fins de condenação o laudo de constatação definitivo, há situações excepcionais em que essa

imprescindibilidade não se verifica, bastando a existência de laudo provisório, desde que subscrito por perito e que se trate de substância entorpecente de fácil constatação, como é o caso dos autos. É que a droga apreendida se trata de "maconha", "cocaína" e "crack", conforme restou constatado no laudo provisório assinado por Perito Criminal do 5º Núcleo Regional de Perícia Criminal – evento 5, IP. A seguir transcrevo precedentes que refletem a jurisprudência firmada sobre a matéria: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. AUSÊNCIA. MATERIALIDADE DELITIVA. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA IDÔNEA. CIRCUNSTÂNCIA DO CRIME. NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. CONDUTA SOCIAL. AGRADO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada está alinhada com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido de que foram indicados elementos concretos para justificar a exasperação de pena-base, não se verificando manifesta ilegalidade. 2. Quanto à circunstâncias do crime, fundamentação comum aos dois agravantes, foi indicado que "os acusados agiram com elevado grau de culpabilidade, haja vista comercializarem uma variedade de entorpecentes, ou seja, maconha, cocaína e crack, essas substância últimas cujos efeitos são altamente nocivos à saúde, conduzindo seus usuários à dependência com extrema facilidade e rapidez, além de produzirem consideráveis sequelas decorrentes do seu uso, o que efetivamente constitui fundamentação idônea à elevação da pena em patamar superior". Extrai-se dos autos que se trata de organização criminoso e, no curso da investigação, foi apreendida expressiva quantidade de drogas (mais de 15 kg de maconha e crack). 3. Quanto à ausência de laudo toxicológico definitivo, esta Corte firmou entendimento de que, embora seja imprescindível o laudo toxicológico definitivo para a comprovação da materialidade delitiva, isso não elide a possibilidade de que outros meios façam tal comprovação, desde que possuam grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, em procedimento e com conclusões equivalentes, quando elaborado por perito criminal, o que ocorreu no presente caso. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 660.469/SC, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 24/8/2021, DJe de 31/8/2021.) RECURSO ESPECIAL. ATO INFRACIONAL EQUIVALENTE AO TRÁFICO DE DROGAS. LAUDO DE CONSTATAÇÃO DEFINITIVO. AUSÊNCIA. LAUDO PRÉVIO. ASSINADO POR PERITO OFICIAL. GRAU DE CERTEZA. IDÊNTICO AO DEFINITIVO. MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. In casu, embora o laudo prévio tenha sido confeccionado nos termos da nova redação do artigo 159, § 7º, do Código de Processo Penal, dada pela Lei 11.690/08 c/c artigo 50, § 1º e 2º da Lei de Drogas, a instância de origem decidiu ser imprescindível a juntada aos autos do laudo definitivo. 2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do ERESp n. 1.544.057/RJ, entendeu que o laudo de constatação provisório que possua condições técnicas de atestar a natureza da droga apreendida supre a ausência de laudo definitivo. 3. Verificado que foi juntado laudo prévio de constatação da substância, assinado por perito criminal, identificando o material apreendido como maconha e cocaína, a materialidade do delito encontra-se devidamente comprovada. 4. Quanto ao pedido formulado pelo recorrente para que se determine o cumprimento da medida socioeducativa de internação até a data em que o recorrido venha a completar 21 (vinte e um) anos de idade, verifica-se que o tema não foi objeto de qualquer deliberação no acórdão que apreciou a apelação criminal, tampouco daquele que rejeitou os embargos de declaração opostos pelo Órgão Ministerial, de

modo que não haveria como este Sodalício examinar a questão, pela ausência do necessário prequestionamento. 5. Recurso parcialmente provido. (REsp 1727453/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 05/06/2018, DJe 15/06/2018). AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO JUNTADO APÓS A SENTENÇA. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. ERESP N. 1.544.057 DE 2/12/2016. POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE POR LAUDO PRELIMINAR ASSINADO POR PERITO CRIMINAL. 1. A Terceira Seção, quando do julgamento do EResp n. 1.544.057 – DJe 2/12/2016, entendeu que a ausência de laudo definitivo pode ser suprida por laudo provisório de constatação que possua condições técnicas de atestar a natureza da droga apreendida. 2. In casu, foi juntado laudo preliminar de constatação, assinado por perito criminal, identificando o material apreendido como cocaína, o que enquadra o caso em questão em uma das exceções em que a materialidade do delito pode ser comprovada apenas com base no laudo preliminar de constatação. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1653979/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 23/05/2017, DJe 30/05/2017) PENAL E PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO: FALTA DE PROVA, E NÃO NULIDADE. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL DE COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE DO DELITO POR LAUDO DE CONSTATAÇÃO PROVISÓRIO ASSINADO POR PERITO QUANDO POSSUI O MESMO GRAU DE CERTEZA DO DEFINITIVO. CASO DOS AUTOS. EMBARGOS PROVIDOS. 1. Nos casos em que ocorre a apreensão do entorpecente, o laudo toxicológico definitivo é imprescindível à demonstração da materialidade delitiva do delito e, nesse sentido, tem a natureza jurídica de prova, não podendo ser confundido com mera nulidade, que corresponde a sanção cominada pelo ordenamento jurídico ao ato praticado em desrespeito a formalidades legais. Precedente: HC 350.996/RJ, Rel. Min. Nefi Cordeiro, 3ª Seção, julgado em 24/08/2016, publicado no DJe de 29/08/2016. 2. Isso, no entanto, não elide a possibilidade de que, em situação excepcional, a comprovação da materialidade do crime de drogas possa ser efetuada pelo próprio laudo de constatação provisório, quando ele permita grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, pois elaborado por perito oficial, em procedimento e com conclusões equivalentes. Isso porque, a depender do grau de complexidade e de novidade da droga apreendida, sua identificação precisa como entorpecente pode exigir, ou não, a realização de exame mais complexo que somente é efetuado no laudo definitivo. 3. Os testes toxicológicos preliminares, além de efetuarem constatações com base em observações sensoriais (visuais, olfativas e táteis) que comparam o material apreendido com drogas mais conhecidas, também fazem uso de testes químicos pré-fabricados também chamados "narcotestes" e são capazes de identificar princípios ativos existentes em uma gama de narcóticos já conhecidos e mais comercializados. 4. Nesse sentido, o laudo preliminar de constatação, assinado por perito criminal, identificando o material apreendido como cocaína em pó, entorpecente identificável com facilidade mesmo por narcotestes pré-fabricados, constitui uma das exceções em que a materialidade do delito pode ser provada apenas com base no laudo preliminar de constatação. 5. De outro lado, muito embora a prova testemunhal e a confissão isoladas ou em conjunto não se prestem a comprovar, por si sós, a materialidade do delito, quando aliadas ao laudo toxicológico preliminar realizado nos moldes aqui previstos, são capazes não só de demonstrar a autoria como também de reforçar a evidência da materialidade do delito. 6. (...). (STJ, ERESP 1544057/RJ, Rel. Ministro

REYNALDO SOARES DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 09/11/2016) (destaquei) Por tal razão, rejeito a presente tese recursal. No tocante ao laudo de corpo de delito, ao contrário do que alega o apelante Nivaldo, é possível verificar que este consta no evento 1, INQ3, dos autos do inquérito policial, sendo portanto totalmente impertinente a alegação de nulidade por ausência do exame de corpo de delito. Ademais, como bem destacado na sentença recorrida “eventuais vícios existentes na fase extrajudicial, não têm o condão de macular a ação penal”. “Outrossim, nenhuma nulidade será declarada sem que haja demonstração efetiva de prejuízo para qualquer das partes ou para apuração da verdade real (pás de nullité sans grief), conforme as diretrizes expostas nos arts. 563 e 566, ambos do Código de Processo Penal.” Com relação ao uso de algemas durante o flagrante, a sentença mais uma vez bem ponderou que “resta plenamente justificada eventual utilização de algemas e arma de fogo durante a abordagem policial, diante do fundado receio de fuga, bem como pelo fato de haver mais de um conduzido e para a segurança dos agentes estatais e de terceiros”. Ademais, o próprio STJ vem destacando em seus julgados que “embora o Supremo Tribunal Federal haja editado súmula vinculante com limites para o uso de algemas, ele próprio reconheceu, por ocasião do recente julgamento do Agrg na Rcl n. 19.501/SP, ocorrido em 20/2/2018 (DJe 14/3/2018), que a redação é genérica e a súmula não foi editada para levar, pura e simplesmente, à nulidade do ato processual. Na ocasião, consignou o relator, Ministro Alexandre de Moraes (vencedor) – no que foi acompanhado pelos Ministros Rosa Weber e Luís Roberto Barroso –, que a ausência de comprovação de prejuízo concreto para a parte impossibilita a anulação do ato processual (ut, AgRg no HC 673.299/CE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 23/11/2021). Assim, como no caso telado não houve a demonstração de qualquer prejuízo não há que falar em anulação do feito, como demanda a regra do pas de nullité sans grief. Quanto ao pleito do apelante NIVALDO de aplicação da atenuante da confissão espontânea cabe apenas ponderar que nos termos da Jurisprudência do STJ “a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”(Súmula n. 630, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/4/2019, DJe 29/4/2019) 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 2.000.062/PR, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) Assim, não havendo a confissão quanto à prática de traficância pelo apelante, impossível a sua incidência. Lado outro, inviável a fixação da pena-base no mínimo legal. Requerimento tambémaviado pelo apelante NIVALDO. Com relação à dosimetria penal, prescreve o artigo 42 da Lei nº 11.343/06, que o “juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente.” Destarte, o legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado, ao valorar as provas dos autos, segundo o qual o juiz, extraíndo a sua convicção dos elementos probatórios produzidos legalmente no processo, decide de acordo com seu livre convencimento, devendo, no entanto, fundamentar a decisão exarada. Com efeito, a Magistrada da instância primeva, ao estabelecer a reprimenda inicial, considerou a quantidade (71 g de ‘maconha’, 14,8 g de ‘crack’, 26,7g de ‘cocaína’) e a natureza das drogas (maconha’, ‘crack’ e ‘cocaína). Sendo assim, é inevitável que, diante de tais vetores, a reprimenda inicial seja fixada além do piso. Nesse sentido: AGRAVO

REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. DOSIMETRIA DAS PENAS. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO NÃO RECONHECIDA. PRECEDENTES DESTES STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I – Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte Superior, cumpre ao agravante impugnar especificamente os fundamentos estabelecidos na decisão agravada. II – Esta Corte Superior de Justiça, há muito, firmou a sua orientação no sentido de que, "De acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado" (AgRg no REsp n. 1.898. 916/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 27/9/2021). III – No presente recurso, ainda, não foi demonstrada nenhuma excepcionalidade para que pudesse ser aplicada a atenuante da confissão espontânea, mesmo que qualificada ou informal, simplesmente porque não ocorreu no caso concreto ou não foi mencionada na sentença. IV – Afastada, pois, qualquer flagrante ilegalidade, importante esclarecer a impossibilidade de se percorrer todo o acervo fático-probatório nesta via estreita do writ, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória e o aprofundado exame do acervo da ação penal. V – No presente agravo regimental não se aduziu qualquer argumento novo e apto a ensejar a alteração da decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental conhecido e desprovido. (AgRg no HC n. 726.600/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 11/10/2022.)

HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. AUMENTO DA PENA-BASE EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS (201,79g DE COCAÍNA E 0,36g DE CRACK). INCIDÊNCIA DO ART. 42 DA LEI N. 11.343/06. FRAÇÃO DE 1/3. REDUÇÃO PARA 1/5. CONFISSÃO ESPONTÂNEA APLICADA EM FRAÇÃO INFERIOR A 1/6. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. § 4º DO ART. 33 NÃO APLICADO. DEDICAÇÃO DO PACIENTE A ATIVIDADE CRIMINOSA. REEXAME DE PROVAS. REGIME FECHADO. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Em consonância com a orientação jurisprudencial da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal – STF, esta Corte não admite habeas corpus substitutivo de recurso próprio, sem prejuízo da concessão da ordem, de ofício, se existir flagrante ilegalidade na liberdade de locomoção do paciente. 2. O aumento da pena-base está justificado na quantidade e na natureza das drogas apreendidas (201,79g de cocaína e 0,36g de crack), em observância ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006, o qual prevê a preponderância de tais circunstâncias em relação às demais previstas no art. 59 do Código Penal. A fração de 1/5 mostra-se mais razoável, considerando, sobretudo, a gravidade do fato e os limites, mínimo e máximo, da pena do delito de tráfico ilícito de drogas (5 a 15 anos de reclusão). 3. No que diz respeito à atenuante da confissão espontânea, a redução da pena-base deve ser de 1/6, tendo em vista a inexistência de motivação concreta que justifique a diminuição em apenas 6 meses. 4. Quanto à causa especial de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, o magistrado sentenciante, com fundamento no acervo probatório, sobretudo nas circunstâncias do delito, entendeu que o paciente se dedicava a atividades criminosas. Para se afastar essa conclusão, é necessário o reexame minucioso de todo o conjunto fático-probatório, inviável em habeas corpus.

5. A quantidade e a natureza das drogas demonstram a gravidade concreta do delito, justificando, por força do princípio da individualização da pena, o agravamento do aspecto qualitativo (regime) da pena. 6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir o aumento da pena-base, de 1/3 para 1/5, bem como para fixar a fração da confissão espontânea em 1/6, reduzindo a pena definitiva do paciente para 5 anos de reclusão, em regime fechado, mais 500 dias-multa. (HC 469.820/MG, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/02/2019, DJe 11/03/2019) (sem grifo no original) Logo, a fixação da pena-base em 6 (seis) anos, 3 (três) meses de reclusão, além do pagamento de 550 dias-multa, para o crime de tráfico e 3 (três) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa para o crime de associação para o tráfico, não merece reparos, haja vista estar suficientemente fundamentada. Quanto ao pedido de NIVALDO referente a redução da pena de multa, ao argumento de que o condenado não tem condições de cumprir, entendo absolutamente impertinente. Em primeiro lugar, importa anotar que a pena de multa tem previsão em norma constitucional originária (art. 5º, XLVI, c, da CRFB/88), não encontrando vedação na Lei Maior, que, aliás, elenca as penas proibidas no inciso XLVII do mesmo art. 5º. Não há que se falar em inconstitucionalidade, em abstrato, da previsão legal de incidência de pena de multa para alguns crimes. Nalguns casos, como no RE 443.388, debateu-se sobre a constitucionalidade de preceito secundário de tipo penal relativo, contudo, à pena privativa de liberdade, no que relacionada aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, princípios esses que, contudo, não são violados pela previsão em abstrato da pena de multa, mesmo porque essa pena contém um balizamento legal deveras amplo, de modo que pode ser imposta, caso a caso, observando-se as peculiaridades de cada condenado. Nos crimes de tráfico, a quantidade de dias-multa mínima é de 500 dias-multa, o que, por via reflexa, acaba por aumentar o valor da multa em relação à pena de multa para os crimes em geral. Todavia, trata-se de opção legislativa para repreender crime que encerra gravidade peculiar, considerados os efeitos nefastos na sociedade. Na espécie, porém, foram aplicados 1.250 (um mil e duzentos e cinquenta), tendo em vista o cúmulo material – art. 69, CP. Ademais, não é a quantidade de dias-multa que deve atentar para a condição pessoal de cada condenado, mas o valor arbitrado para o dia-multa. E esse valor foi aplicado no mínimo legal na sentença, não havendo como reduzi-lo. A quantidade de dias-multa se correlaciona ao quantum de pena necessário para repreender o condenado pela prática do crime, tanto que guarda correspondência com a pena corporal. Portanto, não há como excluir a pena de multa e, na espécie, também não há como reduzir, pois o valor do dia-multa já está no mínimo legal. Saliento, ademais, que inexistente preceito legal que viabilize a isenção da pena de multa, que, cediço, caracteriza pena imposta através de preceito secundário contido no tipo penal incriminador. Rejeito, pois, também essa tese recursal. Na sequência, busca o Apelante Nivaldo a reforma da sentença, também, com relação à decretação de perda do veículo apreendido em seu poder, argumentando, em suma, que fora adquirido com fruto de seu suor e com ajuda de sua genitora. Neste ponto, a apelação não comporta acolhimento. Isso, pois, da leitura do decisório fustigado, percebo que há fundamentação idônea a justificar o perdimento dos bens, tendo o magistrado, inclusive, consignado que o veículo automotor era utilizado para fazer entregas de entorpecentes: “No caso em apreço, havendo a certeza – como de fato há – de que o veículo FIAT UNO, PLACA

MVV0H74, COR PRATA -, estava sendo utilizado para a nefasta distribuição do tóxico, de forma habitual, uma vez preenchidos os requisitos legais, decreto também o perdimento do veículo em favor da União, com fulcro no artigo 63, da Lei 11.343/2006, devendo, após o trânsito em julgado, ser comunicado à SENAD acerca...". Logo, entendo suficientemente evidenciado que o referido bem era utilizado habitualmente na prática da traficância, pelo que se afigura satisfatoriamente fundamentada a ordem de seu perdimento. Quanto ao pleito de recorrer em liberdade, da análise detida dos argumentos expendidos na inicial, juntamente com os documentos que a acompanham, noto que a sentença se encontra suficientemente fundamentada diante das circunstâncias do caso concreto. Outrossim, não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de apelar em liberdade, se ocorrentes os pressupostos exigidos para a preservação do Réu na prisão, conforme Súmula nº 09 do STJ. E é cediço que não há incompatibilidade entre a negativa de recorrer em liberdade, se preenchidos os requisitos do artigo 312, do Código de Processo Penal. Inclusive, o Superior Tribunal de Justiça afirma que, na verdade, " não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a perseguição criminal, se persistem os motivos para a segregação preventiva "(RHC 98.304/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 29/08/2018). Ora, a manutenção da custódia cautelar no momento da sentença condenatória, em hipóteses em que o acusado permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não requer fundamentação exaustiva, sendo suficiente, para a satisfação do art. 387, § 1.º, do Código de Processo Penal, declinar que permanecem inalterados os motivos que levaram à decretação da medida extrema em um primeiro momento, desde que estejam, de fato, preenchidos os requisitos legais do art. 312 do mesmo diploma. (AgRg no AREsp 1697713/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 29/10/2020). Ademais, o advento da condenação evidencia, de forma mais clara, tanto a materialidade, quanto a autoria dos delitos, não fazendo sentido colocar em liberdade ré que permaneceu presa durante toda a instrução, justamente no momento em que poderá dar início à execução de sua pena, ainda que de forma provisória. Até mesmo nos casos em que o Réu é primário e detentor de bons antecedentes, a alforria da prisão não é aplicada de forma imediata, se outros elementos que reclamem a atuação estatal concorrerem para sua manutenção, pelo que nego provimento ao recurso, neste ponto. Sem maiores delongas, a sentença não merece qualquer reparo. Ante o exposto, CONHEÇO das apelações, pois presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, voto no sentido de NEGAR-LHES PROVIMENTO, mantendo, incólume a sentença vergastada, por seus próprios fundamentos, acrescidos dos aqui alinhavados. Documento eletrônico assinado por ADOLFO AMARO MENDES, 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 644394v8 e do código CRC 5c449da6. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ADOLFO AMARO MENDES Data e Hora: 22/11/2022, às 18:27:19 0005707-42.2021.8.27.2731 644394 .V8 Documento:644570 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DO DES. ADOLFO AMARO MENDES Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0005707-42.2021.8.27.2731/TO RELATOR: Desembargador ADOLFO AMARO

MENDES APELANTE: LUSA MARIA CAMPOS (RÉU) ADVOGADO: IONÁ BEZERRA OLIVEIRA DE ASSUNÇÃO (OAB T0010639) APELANTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA (RÉU) ADVOGADO: ALDENY FERREIRA GUEDES (OAB T0010710) ADVOGADO: JOSEDAILDO FERREIRA ROCHA (OAB T0008634) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO) INTERESSADO: POLÍCIA CIVIL/TO (INTERESSADO) EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE DE PROVAS OBTIDAS COM VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AFASTAMENTO. SITUAÇÃO DE FLAGRANTE DELITO CARACTERIZADA. PRESENÇA DE FORTES INDÍCIOS A JUSTIFICAREM A AÇÃO POLICIAL. 1- Existindo fortes e justificados indícios da prática de crime permanente, e não apenas mera intuição policial, é possível a violação de domicílio para efetuar a prisão em flagrante dos autores do fato, por estar tal possibilidade expressamente albergada na exceção contida na parte final do inciso XI do art. 5º da Constituição Federal. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INVIABILIDADE. PROVA DA MATERIALIDADE E AUTORIA. ALEGAÇÃO DA CONDIÇÃO DE UM DOS APELANTES DE MERO USUÁRIO. IMPERTINÊNCIA. 2- Em sendo o quadro probatório coligido farto e uníssono ao apontar que os Apelantes estavam previamente conluiados, visando ao tráfico ilícito de drogas, que efetivamente exerciam, descabido o pleito absolutório, mormente quando reforçado pela credibilidade dos depoimentos testemunhais dos policiais que efetuaram o monitoramento e a prisão, consoante precedentes jurisprudenciais. 3- O legislador brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado ao valorar as provas dos autos, segundo o qual o juiz, extraíndo a sua convicção dos elementos probatórios produzidos legalmente no processo, decide, fundamentadamente, de acordo com seu entendimento. 4 - Não restando caracterizado que a droga apreendida era para consumo pessoal, mas para mercancia, resta juridicamente impossível a desclassificação para a conduta prevista no art. 28, da Lei nº. 11.343/06. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 5 - Inexiste a possibilidade de aplicação do privilégio previsto no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06, considerando não terem sido preenchidos os pressupostos legais, pesando a circunstância de que os réus se dedicavam a atividades criminosas. 6 - Ademais, mantida a condenação dos apelantes pelo delito do art. 35, da Lei n. 11.343/2006, é inaplicável a causa de diminuição da pena do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, pois está demonstrada a dedicação da apenada à atividade criminosa. (AgRg no HC n. 739.533/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022.). AUSÊNCIA DE LAUDO DE CONSTATAÇÃO DEFINITIVO. IRRELEVÂNCIA. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. LAUDO PROVISÓRIO SUBSCRITO POR PERITO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. 7 - Conquanto, em regra, o laudo de constatação definitivo seja imprescindível para fins de condenação por crime de tráfico de drogas, há situações excepcionais em que a constatação da substância como entorpecente pode ser extraída do laudo provisório, quando subscrito por perito oficial e quando se tratar de substância de fácil constatação, como na espécie. Precedentes do STJ. EXAME DE CORPO DE DELITO REALIZADO. NULIDADE AFASTADA. 8 - Ao contrário do que alega o apelante, é possível verificar que este consta nos autos do inquérito policial o exame de corpo de delito, sendo, portanto, totalmente impertinente a alegação de nulidade por sua ausência. USO DE ALGEMAS. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. 9 - O STJ vem destacando em seus julgados que “embora o Supremo Tribunal Federal haja editado súmula vinculante com limites para o uso de algemas, ele próprio reconheceu, por ocasião do recente julgamento do Agrg na Rcl n. 19.501/SP,

ocorrido em 20/2/2018 (DJe 14/3/2018), que a redação é genérica e a súmula não foi editada para levar, pura e simplesmente, à nulidade do ato processual. Na ocasião, consignou o relator, Ministro Alexandre de Moraes (vencedor) – no que foi acompanhado pelos Ministros Rosa Weber e Luís Roberto Barroso –, que a ausência de comprovação de prejuízo concreto para a parte impossibilita a anulação do ato processual (ut, AgRg no HC 673.299/CE, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, DJe 23/11/2021). 10 – Assim, como no caso telado não houve a demonstração de qualquer prejuízo não há que falar em anulação do feito, como demanda a regra do pas de nullité sans grief. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. 11 – Nos termos da Jurisprudência do STJ “a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio” (Súmula n. 630, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/4/2019, DJe 29/4/2019). DOSIMETRIA. PRETENSÃO DE FIXAÇÃO DA PENA–BASE NO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL IDONEAMENTE FUNDAMENTADA. 12– Não há razão para reformular a dosagem da pena, a fim de, atendendo a pleito recursal, fixá-la no patamar mínimo legal, quando pesa em desfavor do Réu circunstância judicial desfavorável, cuja fundamentação se apresenta idônea e a exasperação se deu em quantidade razoável e proporcional. PLEITO DE ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. ALEGADA INCAPACIDADE FINANCEIRA. IMPOSSIBILIDADE. 13 – É inadmissível o acolhimento do pleito de isenção da pena de multa, lastreado na suposta incapacidade financeira do condenado, porque inexistente previsão legal nesse sentido e porque significaria indevido afastamento de sanção penal imposta legitimamente através de preceito secundário de tipo penal incriminador. PERDIMENTO DE BENS. AUTOMÓVEL UTILIZADO NA PRÁTICA DO TRÁFICO. 14– É possível decretar o perdimento de bens sob alegação de utilização habitual na prática da traficância, quando há fundamentação concreta a amparar a medida. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. REQUISITOS DA PRISÃO CAUTELAR QUE PERMANECEM. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 15– O advento da condenação evidencia, de forma mais clara, tanto a materialidade, quanto a autoria do delito, não fazendo sentido colocar em liberdade Réu que permaneceu presa durante toda a instrução. 16– Provimento negado aos recursos. ACÓRDÃO Sob a Presidência do Excelentíssimo Senhor Desembargador ADOLFO AMARO MENDES, na 20ª SESSÃO VIRTUAL ORDINÁRIA da 5ª TURMA JULGADORA da 1ª CÂMARA CRIMINAL, decidiu, por unanimidade, CONHECER das apelações, pois presentes os pressupostos de admissibilidade, e, no mérito, NEGAR–LHES PROVIMENTO, mantendo, incólume a sentença vergastada, por seus próprios fundamentos, acrescidos dos aqui alinhavados, nos termos do voto do (a) Relator (a). Votaram acompanhando o Relator, o Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS e a Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE. A Douta Procuradoria–Geral de Justiça esteve representada pelo o Procurador de Justiça, MARCO ANTÔNIO ALVES BEZERRA. Palmas, 14 de novembro de 2022. Documento eletrônico assinado por ADOLFO AMARO MENDES, 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 644570v5 e do código CRC 11d2a9e8. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ADOLFO AMARO MENDES Data e Hora: 24/11/2022, às 12:42:35 0005707–42.2021.8.27.2731 644570 .V5 Documento:644390 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça

do Estado do Tocantins GAB. DO DES. ADOLFO AMARO MENDES Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0005707-42.2021.8.27.2731/TO RELATOR: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES APELANTE: LUSA MARIA CAMPOS (RÉU) ADVOGADO: IONÁ BEZERRA OLIVEIRA DE ASSUNÇÃO (OAB T0010639) APELANTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA (RÉU) ADVOGADO: ALDENY FERREIRA GUEDES (OAB T0010710) ADVOGADO: JOSEDAILDO FERREIRA ROCHA (OAB T0008634) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO) INTERESSADO: POLÍCIA CIVIL/TO (INTERESSADO) RELATÓRIO Para evitar digressões desnecessárias, aproveito o relatório lançado no parecer ministerial: Cuida-se de Apelações Criminais interpostas por Lusa Maria Campos e por Nivaldo Ferreira da Silva, por intermédio de seus advogados constituídos, em face da sentença, proferida na Ação Penal em epígrafe, que os condenou pela prática dos crimes tipificados nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006, à pena definitiva de 10 (dez) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão e mais 1.250 (mil duzentos e cinquenta) dias multa, para cada um deles. Inconformada, a apelante Lusa sustenta, preliminarmente, que o recurso seja recebido em seu efeito suspensivo e, no mérito, pela inconstitucionalidade das provas obtidas pelo ingresso dos policiais à residência, pela ausência de provas para a traficância e para associação para o tráfico e, por fim, pela aplicação da minorante do tráfico privilegiado. Inconformado, o apelante Nivaldo sustenta, preliminarmente, pelo direito de recorrer em liberdade e no mérito, pela ausência de provas da associação criminosa, pela ilicitude de provas, pela reforma da dosimetria da pena, pela aplicação da minorante do tráfico privilegiado e pela restituição do veículo apreendido. Em sede de contrarrazões, o apelado, Ministério Público Estadual, rebate os argumentos lançados pelo apelante e, ao final, pugna pelo conhecimento do recurso, e, no mérito, seja NEGADO PROVIMENTO. Acrescento, ainda, que o Ministério Público, por seu órgão de cúpula, manifestou pelo conhecimento e não provimento dos recursos. É o breve relato, que submeto à douta revisão. Documento eletrônico assinado por ADOLFO AMARO MENDES, 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 644390v2 e do código CRC ba5aca66. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ADOLFO AMARO MENDES Data e Hora: 12/10/2022, às 10:2:19 0005707-42.2021.8.27.2731 644390 .V2 Extrato de Ata Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 14/11/2022 Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0005707-42.2021.8.27.2731/TO RELATOR: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES REVISOR: Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES PROCURADOR (A): MARCO ANTÔNIO ALVES BEZERRA APELANTE: LUSA MARIA CAMPOS (RÉU) ADVOGADO: IONÁ BEZERRA OLIVEIRA DE ASSUNÇÃO (OAB T0010639) APELANTE: NIVALDO FERREIRA DA SILVA (RÉU) ADVOGADO: ALDENY FERREIRA GUEDES (OAB T0010710) ADVOGADO: JOSEDAILDO FERREIRA ROCHA (OAB T0008634) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão: OB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR ADOLFO AMARO MENDES, A 5ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER DAS APELAÇÕES, POIS PRESENTES OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE, E, NO MÉRITO, NEGAR-LHES PROVIMENTO, MANTENDO, INCÓLUME A SENTENÇA VERGASTADA, POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, ACRESCIDOS DOS AQUI

ALINHAVADOS. RELATOR DO ACÓRDÃO: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES
Votante: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES Votante: Desembargador MARCO
ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS Votante: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO
PRUDENTE WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA Secretário