

Documento:459721

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. MAYSA VENDRAMINI ROSAL

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0027337-63.2021.8.27.2729/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: JEAN SOARES DA SILVA (RÉU)

ADVOGADO: RENATO MONTEIRO MARTINS (OAB T0007177)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

VOTO

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. APLICAÇÃO DA FIGURA PRIVILEGIADA EM GRAU MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. PRECEDENTES DO STJ. PENA DE MULTA. PARTE INTEGRANTE DO PRECEITO SECUNDÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme precedentes dos Tribunais Superiores, a quantidade e natureza da droga apreendida é parâmetro possível de ser utilizado para aferição do quantum de redução da pena pelo privilégio.

2. Lado outro, a hipossuficiência da parte poderá ser livremente discutida junto ao juízo da execução, não sendo justificativa para exclusão das penas pecuniárias, sendo estas parte integrante do preceito secundário do crime.

3. Recurso NÃO PROVIDO.

Trata-se de recurso aviado por Jean Soares da Silva, em face de sentença penal condenatória proferida nos autos correlatos.

A sentença assim narrou quanto aos fatos:

Trata-se de Ação Penal Pública na qual o Ministério Público denuncia JEAN SOARES DA SILVA como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, com arrimo nos fatos que seguem:

“(...) Consta dos autos de inquérito que no dia 28 de maio de 2021, no

período matutino, na Rua Castelo Branco, Quadra 02, Lote 06, nesta Capital, o denunciado JEAN SOARES DA SILVA, foi flagrado tendo em depósito/trazendo consigo DROGAS, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comércio ilegal, consistente em MACONHA: 02 (dois) tabletes com massa líquida de 1741g (mil setecentos e quarenta e um gramas) e CRACK: 02 (duas) porções com massa líquida de 164g (cento e sessenta e quatro gramas), conforme depoimentos de testemunhas, auto de apreensão e exibição e LAUDO PERICIAL

Nº:2021.00016211. Ainda foram apreendidos uma 01 (uma) balança de precisão e insumos para embalagem de drogas. Consta dos autos que a 1ª D.E.N.A.R.C./Palmas-T0 recebeu diversas denúncias de ocorrência de tráfico de drogas no bairro Aurenny II, nas proximidades da subrodoviária, na região da Rua Castelo Branco e Perimetral. Tais denúncias apontavam como autor da conduta criminosa a pessoa de nome Jean, cujas características físicas seriam de cor preta, ter cabelo crespo e altura mediana. Os Agentes de Polícia resolveram monitorar o local indicado quando identificaram o denunciado e sua residência bem como perceberam que ele fazia deslocamentos pontuais a uma grota próxima a sua casa. No dia dos fatos, os Agentes se deslocaram à localidade já descrita e, em monitoramento, identificaram movimentação do denunciado típica de comercialização de entorpecentes. Em dado momento, os Policiais realizaram abordagem ao denunciado, o qual ofereceu forte resistência, não obedecendo ao comando de parada, porém foi contido e imobilizado. Em busca pessoal, foi encontrada uma porção de crack no bolso da bermuda que o acusado vestia. Os Agentes deslocaram até a grota que Jean acabara de sair, antes da abordagem, onde visualizaram terra remexida ao chão, com aspecto de escavação recente e, após, cavarem o local foram encontrados os dois tabletes de maconha e uma porção de crack. Deslocaram-se até a residência do denunciado, onde foram recebidos pela genitora deste e, após buscas no local, especialmente no quarto de Jean, nada foi encontrado."

Notificado, o acusado apresentou defesa prévia (evento 12).

A denúncia foi recebida, nos moldes da decisão elencada no evento 15, momento em que fora determinada a inclusão do feito em pauta para audiência de instrução e julgamento.

Em audiência realizada no dia 30 de setembro de 2021, foram inquiridas as testemunhas arroladas pelas partes, interrogado o réu, bem como colhidas as alegações orais do MP e da Defesa.

Os depoimentos das testemunhas e o interrogatório do réu, prestados em Juízo, além das alegações orais do MP e Defesa, foram gravadas pelo sistema audiovisual, YEALINK sistema de videoconferência e audiências do Tribunal de Justiça do Tocantins, e foram gerados os arquivos na plataforma que poderão ser acessados por meio dos links informados no termo de audiência.

Em suas alegações orais a representante do Ministério Público ratificou a denúncia oferecida, requerendo a condenação do réu nos exatos termos da peça exordial, com o reconhecimento do tráfico privilegiado com seu redutor no patamar mínimo, tendo em vista a quantidade e diversidade de drogas.

Por seu turno, a Defesa em sede de alegações finais, requereu o reconhecimento do tráfico privilegiado com seu redutor no patamar máximo.

Após regular processo, adveio sentença nos seguintes termos:

Ante o exposto JULGO PROCEDENTE a pretensão estatal e, por conseguinte, CONDENO JEAN SOARES DA SILVA, qualificado nos autos, pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Atento às diretrizes traçadas nos artigos 59 e 68 do mesmo diploma legal, bem como no artigo 42 da Lei 11343/2006, passo à dosimetria da pena.

#### 1ª fase

A culpabilidade do acusado está explicitada nos autos, tendo agido de forma voluntária, consciente e livre, portanto, com dolo, sendo reprovável a sua conduta. Trata-se ademais, de agente imputável, sendo-lhe exigível um comportamento nos moldes elencados no ordenamento jurídico, eis que o mesmo tinha consciência que atuava de forma contrária (culpabilidade acentuada). A reprovabilidade, entretanto, é a normal à espécie.

No que tange aos antecedentes, a posição majoritária da jurisprudência segue o posicionamento do STJ, no sentido de que apenas devem ser tidos como maus antecedentes aqueles processos criminais com sentença penal condenatória transitada em julgado, desde que não sirva como reincidência, em homenagem ao princípio da presunção de inocência. Assim, no caso, não lhe prejudica, haja vista não haver a acusação juntado certidão de que houve trânsito em julgado de sentença condenatória.

Conduta social. Aqui, devem ser examinados os elementos indicativos da inadaptação ou do bom relacionamento do agente perante a sociedade em que está integrado. A conduta social do acusado é o estilo de vida por ele seguido, no que tange ao seu comportamento com relação à sua família, aos vizinhos, em seu trabalho, bem assim com relação à sociedade como um todo. No caso em estudo, a conduta social do acusado não deve ser considerada como desabonadora, vez que não há qualquer prova nesse sentido.

A personalidade. Neste aspecto, ensina Guilherme de Souza Nucci ( Código Penal Comentado, pg. 335) que analisa-se o conjunto de caracteres exclusivos de uma pessoa, como por exemplo a agressividade, preguiça, frieza emocional, sensibilidade acentuada, emotividade, passionalidade, bondade, maldade. A personalidade é normal, não tendente a majorar a pena.

Os motivos do crime são os fatores psíquicos que levam a pessoa a praticar o fato delituoso. No contexto do art. 59 do CP, os motivos podem indicar tanto a causa que promoveu a atuação criminoso, como a finalidade pretendida com a prática delitiva, “o motivo é o fator qualificativo da vontade humana, fornecendo o colorido indispensável à compreensão de qualquer conduta: existiu por quê? Para quê?”. Deve ser apontado também que todo crime possui algum motivo, pois ninguém age por agir, a não ser em casos de atos reflexos. Se alguém agiu motivando-se em aspectos negativos deve ter sua pena exasperada e, ao contrário, terá sua pena diminuída se atuou criminosamente por motivos nobres. No presente caso não há qualquer prova dos motivos que ensejaram a prática delitiva, não podendo a pena ser majorada por tal circunstância.

As circunstâncias, diferentemente dos demais elementos, se referem ao fato criminoso e não ao seu autor e, portanto, são objetivas. As circunstâncias do crime não integram a estrutura do tipo penal, são elementos acidentais ou secundários, “como o modo de execução do crime, os instrumentos empregados em sua prática, as condições de tempo e local em que ocorreu o ilícito penal, o relacionamento entre o agente e o ofendido etc.”, devendo ser levadas em consideração quando da fixação da pena. No caso, a pena não deve ser majorada.

As conseqüências resumem-se nos efeitos decorrentes do crime, como exaurimento deste, em prejuízo da vítima, de seus familiares ou da sociedade, de natureza pessoal, moral, afetiva, patrimonial, social ou política, como “o sofrimento material e moral da vítima ou de seus dependentes em crimes violentos,”. Não devem ser confundidas com as

consequências naturais do delito, que não devem ser utilizadas como fator de exasperação da pena, pois resultaria em bis in idem. No caso, as consequências foram as normais para o delito em análise.

Comportamento da vítima. Trata-se de circunstância que determina que o magistrado, na dosagem da pena-base, analise se a vítima concorreu para a prática delitiva de algum modo. E, se ficar constatado que houve tal contribuição, deverá ser diminuída a pena. O Estado é o sujeito passivo primário. Secundariamente, as pessoas que recebem a droga para consumir. Logo, não o prejudica.

Natureza e quantidade do produto. Pelo que se observa, foi encontrada quantidade expressiva e diversidade de droga. Entretanto, deve ser levada em consideração a natureza da droga (Maconha e Crack), com alto potencial lesivo à saúde das pessoas. Portanto, o prejudica. No entanto, para evitar o bis in idem, deixo de acrescentar a pena base.

Ante as fundamentações supra, considerando que após a análise das circunstâncias judiciais a pena base pode variar entre o mínimo e o máximo previsto legalmente, ou seja, entre 5 e 15 anos e, considerando ainda que das 09 (nove) circunstâncias judiciais uma prejudica o agente, no entanto, aplico como pena base 05 (cinco) anos de reclusão.

2ª Fase:

Não há agravantes. A atenuante da confissão espontânea resta inaplicável, uma vez que fixada a pena base em seu grau mínimo, ex vi Súmula 231 STJ.

3ª Fase:

Não incidem causas de aumento da pena.

Verifico a ocorrência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.340/06, uma vez que o acusado não faz parte de uma organização criminosa, e nem se dedica às atividades criminosas. Assim, com base no referido dispositivo legal, reduzo a pena base em 1/6, e levo em consideração esse patamar, devido à quantidade e natureza do entorpecente, tornando, assim, a pena em 04 anos e 02 meses de reclusão.

Pena de Multa

Verificando as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal já analisados acima, bem como a situação financeira do acusado, fixo a pena de multa em 417 (quatrocentos e dezessete) dias multa. Atribuo o valor mínimo possível ao dia multa, ou seja, um trigésimo do salário mínimo em vigor na época do fato (art. 49, § 1º do CP), a ser atualizada quando da execução.

Assim, torno definitiva a pena em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 417 (quatrocentos e dezessete) dias multa.

Tendo em vista que o réu se encontra preso por este processo, desde 29/05/2021, decoto o tempo em que esteve preso preventivamente, restando a cumprir, 03 anos, 09 meses e 27 dias de reclusão.

O acusado preenche os requisitos do artigo 44 e incisos do Código Penal. Por isso, em consonância com o entendimento do STF, substituo a pena de reclusão por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal junto à CEPEMA.

Deixo de aplicar o instituto da suspensão condicional, tendo em vista a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Regime de cumprimento

Nos termos do artigo 33, § 2º, c do Código Penal, fixo o regime inicial ABERTO.

Faculto ao réu o direito de recorrer em liberdade levando-se em consideração o regime inicial imposto.

Expeça-se Alvara de Soltura, procedendo-se com a soltura do réu, salvo se não houver outra ordem prisão em seu desfavor.

## 5. DISPOSIÇÕES FINAIS

CONDENO o acusado ao pagamento das custas do processo, tendo em vista não ser beneficiado da assistência judiciária gratuita.

Em relação aos bens apreendidos, cumprir determinação exarada em tópico próprio.

Irresignada, a parte aviou recurso de apelação nos seguintes termos:

a) Reformar a r. Sentença para ALTERAR a fração do tráfico privilegiado, tendo em vista que o Apelante preenche os requisitos necessários para obtenção da redução em seu grau máximo, devendo então ser aplicada a redução de 2/3; b) Requer também os benefícios da assistência judiciária gratuita por não poder arcar com as custas e despesas processuais, no momento, pela sua incapacidade produtiva e econômica, nos termos da Lei 1060/50, devendo então absolver sobre a aplicação da pena de multa aplicada pelo julgador monocrático.

Contrarrazões pelo improvimento do apelo.

Parecer Ministerial opinando pelo improvimento do presente recurso, mantendo a r. sentença incólume.

Pois bem.

Recurso próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Busca a parte apelante a aplicação do tráfico privilegiado à espécie em grau máximo.

O Artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas assim disciplina sobre o tema:

§ 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Sobre o tema, as Cortes Superiores ainda definiram que a quantidade e natureza da droga podem influenciar no quantum a ser aplicado em função do benefício do tráfico privilegiado. Vejamos:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. TRÁFICO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO

CONCRETA PARA O AFASTAMENTO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06.

QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DE DROGA. PATAMAR DE 1/4. REGIME SEMIABERTO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO DE OFÍCIO.

1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão ora agravada atrai a incidência do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior.

2. Quanto à aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, verifica-se a ocorrência de flagrante ilegalidade, sendo necessária a concessão de ofício de habeas corpus.

3. Sabe-se que o legislador, ao editar a Lei n. 11.343/2006, objetivou dar tratamento diferenciado ao traficante ocasional, ou seja, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida, por merecer menor reprovabilidade e, conseqüentemente, tratamento mais benéfico do que o traficante habitual. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto.

4. A Corte de origem mencionou apenas a quantidade da droga para afastar a aplicação do benefício do art. 33, § 4º, da Lei n.

11.343/2006, não sendo demonstrados elementos concretos para se concluir que o envolvido se dedicava a atividade criminosa ou participava de organização criminosa. Assim, necessário o reconhecimento da incidência da causa de diminuição da pena descrita no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, uma vez que não houve fundamentação concreta para seu afastamento.

5. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente com o narcotráfico. No presente caso, a incidência da causa de diminuição da pena descrita no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas deve ser aplicada no patamar de 1/4, em razão da quantidade, da natureza e da variedade dos entorpecentes apreendidos (48 microtubos plásticos do tipo eppendorf contendo a droga cocaína, com peso aproximado de 6,38g, 1 invólucro translúcido feito de plástico do tipo filme retorcido, contendo em seu interior um tijolo da droga maconha, pesando aproximadamente 829,2g, e 126 invólucros translúcidos, feitos de plástico do tipo filme, em cujo interior continha a droga maconha, com peso aproximado de 340,5g – e-STJ fls. 404), o que se mostra proporcional e adequado.

6. No que tange ao regime de cumprimento de pena, em atenção ao art. 33, § 2º, alínea c, do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora estabelecida a pena definitiva do acusado em 3 anos e 9 meses de reclusão, a quantidade, a natureza e a variedade dos entorpecentes apreendidos justificam a fixação do regime prisional mais gravoso, no caso, o semiaberto, e a impossibilidade da substituição.

7. Agravo regimental não conhecido. Habeas corpus concedido para aplicar o benefício do tráfico privilegiado no patamar de 1/4, redimensionando a pena do acusado para 3 anos e 9 meses de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, e pagamento de 375 dias-multa, mantidos os demais termos da condenação.

(AgRg no AREsp 1826103/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/06/2021, DJe 08/06/2021)

No caso dos autos, verifica-se que com o recorrente fora apreendido 164 gramas de crack e 1741 gramas de maconha, o que afastaria inclusive a aplicação do privilégio pela intensa dedicação a atividades delitivas.

Contudo, em não havendo recurso ministerial neste ponto, a sentença deve ser mantida na aplicação do benefício em grau mínimo.

Por fim, a gratuidade de justiça e a exclusão da pena pecuniária devem ser discutidos diretamente no juízo da execução, permitindo-se mínima dilação probatória.

De efeito, a pena de multa é parte integrante do tipo penal, não havendo que se falar em sua exclusão por critério de hipossuficiência, podendo o recorrente discutir formas de pagamento junto ao juízo da execução.

Posto isto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso de apelação, mantendo a r. sentença incólume.

Documento eletrônico assinado por MAYSA VENDRAMINI ROSAL, 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 459721v3 e do código CRC 9c1a88e3. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 15/2/2022, às 15:47:56

0027337-63.2021.8.27.2729

459721 .V3

Documento:459723

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. MAYSA VENDRAMINI ROSAL

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0027337-63.2021.8.27.2729/T0

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: JEAN SOARES DA SILVA (RÉU)

ADVOGADO: RENATO MONTEIRO MARTINS (OAB T0007177)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. APLICAÇÃO DA FIGURA PRIVILEGIADA EM GRAU MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. DIVERSIDADE E QUANTIDADE DE DROGAS. PRECEDENTES DO STJ. PENA DE MULTA. PARTE INTEGRANTE DO PRECEITO SECUNDÁRIO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Conforme precedentes dos Tribunais Superiores, a quantidade e natureza da droga apreendida é parâmetro possível de ser utilizado para aferição do quantum de redução da pena pelo privilégio.

2. Lado outro, a hipossuficiência da parte poderá ser livremente discutida junto ao juízo da execução, não sendo justificativa para exclusão das penas pecuniárias, sendo estas parte integrante do preceito secundário do crime.

3. Recurso NÃO PROVIDO.

ACÓRDÃO

Sob a Presidência da Excelentíssima Senhora Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL, a 3ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso de apelação, mantendo a r. sentença incólume, nos termos do voto do (a) Relator (a).

Votaram acompanhando o voto da Relatora o Exmo. Sr. Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO e o Exmo. Sr. Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JUNIOR. Compareceu representando a Douta Procuradoria Geral de Justiça, o Exmo. Sr. Procurador de Justiça JOÃO RODRIGUES FILHO. Palmas, 08 de fevereiro de 2022.

Documento eletrônico assinado por MAYSA VENDRAMINI ROSAL, 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 459723v5 e do código CRC 3c3fed33. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 15/2/2022, às 16:54:18

0027337-63.2021.8.27.2729

459723 .V5

Documento:459722

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DA DESA. MAYSA VENDRAMINI ROSAL

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0027337-63.2021.8.27.2729/T0

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: JEAN SOARES DA SILVA (RÉU)  
ADVOGADO: RENATO MONTEIRO MARTINS (OAB T0007177)



APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso aviado por Jean Soares da Silva, em face de sentença penal condenatória proferida nos autos correlatos.

A sentença assim narrou quanto aos fatos:

Trata-se de Ação Penal Pública na qual o Ministério Público denuncia JEAN SOARES DA SILVA como incurso no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, com arrimo nos fatos que seguem:

“(...) Consta dos autos de inquérito que no dia 28 de maio de 2021, no período matutino, na Rua Castelo Branco, Quadra 02, Lote 06, nesta Capital, o denunciado JEAN SOARES DA SILVA, foi flagrado tendo em depósito/trazendo consigo DROGAS, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comércio ilegal, consistente em MACONHA: 02 (dois) tabletes com massa líquida de 1741g (mil setecentos e quarenta e um gramas) e CRACK: 02 (duas) porções com massa líquida de 164g (cento e sessenta e quatro gramas), conforme depoimentos de testemunhas, auto de apreensão e exibição e LAUDO PERICIAL

Nº:2021.00016211. Ainda foram apreendidos uma 01 (uma) balança de precisão e insumos para embalagem de drogas. Consta dos autos que a 1ª D.E.N.A.R.C/ Palmas-T0 recebeu diversas denúncias de ocorrência de tráfico de drogas no bairro Aurenny II, nas proximidades da subrodoviária, na região da Rua Castelo Branco e Perimetral. Tais denúncias apontavam como autor da conduta criminoso a pessoa de nome Jean, cujas características físicas seriam de cor preta, ter cabelo crespo e altura mediana. Os Agentes de Polícia resolveram monitorar o local indicado quando identificaram o denunciado e sua residência bem como perceberam que ele fazia deslocamentos pontuais a uma gruta próxima a sua casa. No dia dos fatos, os Agentes se deslocaram à localidade já descrita e, em monitoramento, identificaram movimentação do denunciado típica de comercialização de entorpecentes. Em dado momento, os Policiais realizaram abordagem ao denunciado, o qual ofereceu forte resistência, não obedecendo ao comando de parada, porém foi contido e imobilizado. Em busca pessoal, foi encontrada uma porção de crack no bolso da bermuda que o acusado vestia. Os Agentes deslocaram até a gruta que Jean acabara de sair, antes da abordagem, onde visualizaram terra remexida ao chão, com aspecto de escavação recente e, após, cavarem o local foram encontrados os dois tabletes de maconha e uma porção de crack. Deslocaram-se até a residência do denunciado, onde foram recebidos pela genitora deste e, após buscas no local, especialmente no quarto de Jean, nada foi encontrado.”

Notificado, o acusado apresentou defesa prévia (evento 12).

A denúncia foi recebida, nos moldes da decisão elencada no evento 15, momento em que fora determinada a inclusão do feito em pauta para audiência de instrução e julgamento.

Em audiência realizada no dia 30 de setembro de 2021, foram inquiridas as testemunhas arroladas pelas partes, interrogado o réu, bem como colhidas as alegações orais do MP e da Defesa.

Os depoimentos das testemunhas e o interrogatório do réu, prestados em Juízo, além das alegações orais do MP e Defesa, foram gravadas pelo sistema audiovisual, YEALINK sistema de videoconferência e audiências do Tribunal de Justiça do Tocantins, e foram gerados os arquivos na plataforma que poderão ser acessados por meio dos links informados no

termo de audiência.

Em suas alegações orais a representante do Ministério Público ratificou a denúncia oferecida, requerendo a condenação do réu nos exatos termos da peça exordial, com o reconhecimento do tráfico privilegiado com seu redutor no patamar mínimo, tendo em vista a quantidade e diversidade de drogas.

Por seu turno, a Defesa em sede de alegações finais, requereu o reconhecimento do tráfico privilegiado com seu redutor no patamar máximo.

Após regular processo, adveio sentença nos seguintes termos:

Ante o exposto JULGO PROCEDENTE a pretensão estatal e, por conseguinte, CONDENO JEAN SOARES DA SILVA, qualificado nos autos, pela prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Atento às diretrizes traçadas nos artigos 59 e 68 do mesmo diploma legal, bem como no artigo 42 da Lei 11343/2006, passo à dosimetria da pena.

1ª fase

A culpabilidade do acusado está explicitada nos autos, tendo agido de forma voluntária, consciente e livre, portanto, com dolo, sendo reprovável a sua conduta. Trata-se ademais, de agente imputável, sendo-lhe exigível um comportamento nos moldes elencados no ordenamento jurídico, eis que o mesmo tinha consciência que atuava de forma contrária (culpabilidade acentuada). A reprovabilidade, entretanto, é a normal à espécie.

No que tange aos antecedentes, a posição majoritária da jurisprudência segue o posicionamento do STJ, no sentido de que apenas devem ser tidos como maus antecedentes aqueles processos criminais com sentença penal condenatória transitada em julgado, desde que não sirva como reincidência, em homenagem ao princípio da presunção de inocência. Assim, no caso, não lhe prejudica, haja vista não haver a acusação juntado certidão de que houve trânsito em julgado de sentença condenatória.

Conduta social. Aqui, devem ser examinados os elementos indicativos da inadaptação ou do bom relacionamento do agente perante a sociedade em que está integrado. A conduta social do acusado é o estilo de vida por ele seguido, no que tange ao seu comportamento com relação à sua família, aos vizinhos, em seu trabalho, bem assim com relação à sociedade como um todo. No caso em estudo, a conduta social do acusado não deve ser considerada como desabonadora, vez que não há qualquer prova nesse sentido.

A personalidade. Neste aspecto, ensina Guilherme de Souza Nucci ( Código Penal Comentado, pg. 335) que analisa-se o conjunto de caracteres exclusivos de uma pessoa, como por exemplo a agressividade, preguiça, frieza emocional, sensibilidade acentuada, emotividade, passionalidade, bondade, maldade. A personalidade é normal, não tendente a majorar a pena.

Os motivos do crime são os fatores psíquicos que levam a pessoa a praticar o fato delituoso. No contexto do art. 59 do CP, os motivos podem indicar tanto a causa que promoveu a atuação criminoso, como a finalidade pretendida com a prática delitiva, “o motivo é o fator qualificativo da vontade humana, fornecendo o colorido indispensável à compreensão de qualquer conduta: existiu por quê? Para quê?”. Deve ser apontado também que todo crime possui algum motivo, pois ninguém age por agir, a não ser em casos de atos reflexos. Se alguém agiu motivando-se em aspectos negativos deve ter sua pena exasperada e, ao contrário, terá sua pena diminuída se atuou criminosamente por motivos nobres. No presente caso não há qualquer prova dos motivos que ensejaram a prática delitiva, não podendo a pena ser majorada por tal circunstância.

As circunstâncias, diferentemente dos demais elementos, se referem ao fato

criminoso e não ao seu autor e, portanto, são objetivas. As circunstâncias do crime não integram a estrutura do tipo penal, são elementos acidentais ou secundários, “como o modo de execução do crime, os instrumentos empregados em sua prática, as condições de tempo e local em que ocorreu o ilícito penal, o relacionamento entre o agente e o ofendido etc.”, devendo ser levadas em consideração quando da fixação da pena. No caso, a pena não deve ser majorada.

As consequências resumem-se nos efeitos decorrentes do crime, como exaurimento deste, em prejuízo da vítima, de seus familiares ou da sociedade, de natureza pessoal, moral, afetiva, patrimonial, social ou política, como “o sofrimento material e moral da vítima ou de seus dependentes em crimes violentos,”. Não devem ser confundidas com as consequências naturais do delito, que não devem ser utilizadas como fator de exasperação da pena, pois resultaria em bis in idem. No caso, as consequências foram as normais para o delito em análise.

Comportamento da vítima. Trata-se de circunstância que determina que o magistrado, na dosagem da pena-base, analise se a vítima concorreu para a prática delitiva de algum modo. E, se ficar constatado que houve tal contribuição, deverá ser diminuída a pena. O Estado é o sujeito passivo primário. Secundariamente, as pessoas que recebem a droga para consumir. Logo, não o prejudica.

Natureza e quantidade do produto. Pelo que se observa, foi encontrada quantidade expressiva e diversidade de droga. Entretanto, deve ser levada em consideração a natureza da droga (Maconha e Crack), com alto potencial lesivo à saúde das pessoas. Portanto, o prejudica. No entanto, para evitar o bis in idem, deixo de acrescer a pena base.

Ante as fundamentações supra, considerando que após a análise das circunstâncias judiciais a pena base pode variar entre o mínimo e o máximo previsto legalmente, ou seja, entre 5 e 15 anos e, considerando ainda que das 09 (nove) circunstâncias judiciais uma prejudica o agente, no entanto, aplico como pena base 05 (cinco) anos de reclusão.

2ª Fase:

Não há agravantes. A atenuante da confissão espontânea resta inaplicável, uma vez que fixada a pena base em seu grau mínimo, ex vi Súmula 231 STJ.

3ª Fase:

Não incidem causas de aumento da pena.

Verifico a ocorrência da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.340/06, uma vez que o acusado não faz parte de uma organização criminosa, e nem se dedica às atividades criminosas. Assim, com base no referido dispositivo legal, reduzo a pena base em 1/6, e levo em consideração esse patamar, devido à quantidade e natureza do entorpecente, tornando, assim, a pena em 04 anos e 02 meses de reclusão.

Pena de Multa

Verificando as circunstâncias do artigo 59 do Código Penal já analisados acima, bem como a situação financeira do acusado, fixo a pena de multa em 417 (quatrocentos e dezessete) dias multa. Atribuo o valor mínimo possível ao dia multa, ou seja, um trigésimo do salário mínimo em vigor na época do fato (art. 49, § 1ª do CP), a ser atualizada quando da execução.

Assim, torno definitiva a pena em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 417 (quatrocentos e dezessete) dias multa.

Tendo em vista que o réu se encontra preso por este processo, desde 29/05/2021, decoto o tempo em que esteve preso preventivamente, restando a cumprir, 03 anos, 09 meses e 27 dias de reclusão.

O acusado preenche os requisitos do artigo 44 e incisos do Código Penal.

Por isso, em consonância com o entendimento do STF, substituo a pena de reclusão por restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade e comparecimento mensal junto à CEPEMA.

Deixo de aplicar o instituto da suspensão condicional, tendo em vista a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Regime de cumprimento

Nos termos do artigo 33, § 2º, c do Código Penal, fixo o regime inicial ABERTO.

Faculto ao réu o direito de recorrer em liberdade levando-se em consideração o regime inicial imposto.

Expeça-se Alvara de Soltura, procedendo-se com a soltura do réu, salvo se não houver outra ordem prisão em seu desfavor.

#### 5. DISPOSIÇÕES FINAIS

CONDENO o acusado ao pagamento das custas do processo, tendo em vista não ser beneficiado da assistência judiciária gratuita.

Em relação aos bens apreendidos, cumprir determinação exarada em tópico próprio.

Irresignada, a parte aviou recurso de apelação nos seguintes termos:

a) Reformar a r. Sentença para ALTERAR a fração do tráfico privilegiado, tendo em vista que o Apelante preenche os requisitos necessários para obtenção da redução em seu grau máximo, devendo então ser aplicada a redução de 2/3; b) Requer também os benefícios da assistência judiciária gratuita por não poder arcar com as custas e despesas processuais, no momento, pela sua incapacidade produtiva e econômica, nos termos da Lei 1060/50, devendo então absolver sobre a aplicação da pena de multa aplicada pelo julgador monocrático.

Contrarrazões pelo improvimento do apelo.

Parecer Ministerial opinando pelo improvimento do presente recurso, mantendo a r. sentença incólume.

Este, em síntese, o Relatório. Ao Revisor.

Documento eletrônico assinado por MAYSA VENDRAMINI ROSAL, 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 459722v3 e do código CRC 24ba374e. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 24/1/2022, às 9:31:1

0027337-63.2021.8.27.2729

459722 .V3

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 08/02/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0027337-63.2021.8.27.2729/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL  
REVISOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO  
PRESIDENTE: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL  
PROCURADOR (A): JOÃO RODRIGUES FILHO

APELANTE: JEAN SOARES DA SILVA (RÉU)  
ADVOGADO: RENATO MONTEIRO MARTINS (OAB T0007177)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

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

A 3ª TURMA JULGADORA DA 2ª CÂMARA CRIMINAL DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO PRESENTE RECURSO DE APELAÇÃO, MANTENDO A R. SENTENÇA INCÓLUME.

RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL  
Votante: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL  
Votante: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO  
Votante: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR  
MARIA SUELI DE SOUZA AMARAL CURY  
Secretária