

Documento:569324

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  
0000113-13.2021.8.27.2710/TO  
PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113-13.2021.8.27.2710/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: MARCOS ANTONIO SOUSA LUCEMA (RÉU)  
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO)

VOTO

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS NOS AUTOS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS UTILIZADOS COMO MEIO DE PROVA. POSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA USO PRÓPRIO. NÃO ACOLHIMENTO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 2/3 REFERENTE AO TRÁFICO PRIVILEGIADO. VIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – A materialidade e a autoria delitivas restaram devidamente comprovadas nos autos através do Auto de Prisão em Flagrante e Auto de Exibição e Apreensão (fl. 6 do IP-COMUN3, evento 1), e pelo Laudo de exame pericial definitivo de constatação de substância entorpecente, que apresentou resultado positivo para a substância entorpecente narrada na inicial (fls.

10/11 do IP-COMUN3 e fl. 1 do IP-COMUN4, evento 1, Inquérito Policial), depoimentos das testemunhas arroladas, tanto na fase inquisitorial quanto em juízo, bem como demais documentos e elementos de provas carreados aos autos.

2 – Os depoimentos prestados pelos policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante mostram-se coerentes e harmônicos, tanto na fase pré-processual, quanto em juízo, tendo demonstrado de forma satisfatória a ocorrência do crime em tela.

3 – A jurisprudência é pacífica no sentido de que o testemunho prestado por policial constitui prova idônea, como a de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados em juízo, sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estarem em consonância com o conjunto probatório dos autos, como ocorre no presente caso.

4 – O Apelante não produziu qualquer prova da suspeição ou impedimento dos depoentes, apesar de ter tido oportunidade para tanto, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal. Verifica-se, portanto, que as atuações dos agentes públicos revestiram-se de legalidade, não havendo nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o panorama processual.

5 – É pacífico na doutrina e na jurisprudência que para a configuração do crime de tráfico, basta a prática de qualquer das condutas descritas no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. É suficiente para caracterizar a prática do delito que o agente tenha a posse ou guarda da droga, e que fique comprovada sua destinação comercial, o que restou confirmado no caso em análise em face aos indícios e circunstâncias demonstradas nos autos.

6 – O conjunto probatório é suficiente e apto a autorizar a condenação do Apelante. Portanto, não há se falar em absolvição ou aplicação do princípio in dubio pro reo.

7 – Quanto ao pleito de desclassificação do delito para o previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, este não merece prosperar. É certo que a tese defensiva desclassificatória deverá passar, necessariamente, pela análise do parágrafo 2º do art. 28, da Lei de Drogas.

8 – No caso em tela, não foi verificada a presença de todos estes requisitos, assim como a defesa técnica também não logrou apresentar dados a corroborá-la, tais como documentos médicos que comprovassem a utilização costumeira por parte do Apelante.

9 – Cumpre salientar também, que a alegação da Apelante de ser usuário de drogas não teria o condão de descaracterizar a imputação de ser traficante, vez que é bastante comum que o (a) agente ostente as duas condições, até porque o tráfico alimenta o próprio vício. Por conseguinte, é perfeitamente possível, não havendo vedação legal nesse sentido, a condenação penal pelo crime de tráfico quando o (a) agente é também usuário de drogas.

10 – O conjunto probatório carreado aos autos é robusto, estando a revelar que a conduta do Apelante se subsume, perfeitamente, à previsão legal contida na sentença, impondo-se sua confirmação pela prática de tal delito.

11 – Já no que diz respeito ao pleito de incidência da maior fração de redução (2/3) relativa ao tráfico privilegiado (artigo 33, § 4º, Lei 11.343/06), razão assiste à defesa.

12 – Conforme é cediço, o reconhecimento desse benefício autoriza a redução da pena de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre

organização criminosa. Entretanto, para a aplicação dessa causa especial de diminuição, o legislador destacou apenas os pressupostos para sua incidência, sem, contudo, estabelecer parâmetros para a escolha entre a menor e a maior fração.

13 – Para se determinar o grau de redução, a doutrina e a jurisprudência firmaram que, em razão da ausência de previsão de indicativos, devem ser consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP e, de forma especial, o contido no artigo 42 da Lei 11.343/2006, ou seja, a natureza e a quantidade do entorpecente.

14 – Em que pese a argumentação utilizada pelo juízo sentenciante, as circunstâncias judiciais não prejudicam o Apelante, bem como a natureza e a quantidade do entorpecente – 40 gramas de maconha – não indicam a necessidade de um menor abrandamento da reprimenda, fatores que justificam a incidência do benefício do § 4º do artigo 33, da Lei 11.343/06, na fração de máxima de 2/3.

15 – Recurso conhecido e parcialmente provido para aplicar a maior fração de redução relativa ao tráfico privilegiado (2/3), redimensionando a pena do Apelante para 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 167 dias-multa, mantendo inalterada a sentença quanto aos demais termos.

Conforme relatado, trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL, interpostas por MARCOS ANTÔNIO SOUZA LUCEMA, contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Escrivania Criminal da Comarca de Augustinópolis/TO, nos autos do Procedimento Especial da Lei Antitóxicos nº 0000113-13.2021.8.27.2710, que o condenou à pena de 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 417 dias-multa, em razão da prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 – tráfico ilícito de entorpecentes.

Conheço do recursos por ser próprio, tempestivo e atender aos requisitos objetivos e subjetivos inerentes à espécie.

A exordial acusatória narra que:

“O Ministério Público do Estado do Tocantins, pelo Promotor de Justiça que esta subscreve, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, vem oferecer DENÚNCIA em desfavor de ELIVELTON DE JESUS COSTA (...) e MARCOS ANTONIO SOUSA LUCENA (...), imputando-lhes a prática do seguinte fato delituoso:

Consta do incluso inquérito policial que, no dia 10 de novembro de 2020, por volta das 17h54min, na Rua 01, s/nº, via pública, próximo a creche Dom Mariano, Zona Rural, Vila Tocantins, Esperantina/TO, os denunciados, já devidamente qualificados, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foram presos em flagrante pelo fato de trazer consigo e ter em depósito drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01).

Consta ainda, que os denunciados, já devidamente qualificados, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foram presos em flagrante pelo fato de associaram-se para o fim de praticar tráfico de drogas.

Segundo o apurado, nas circunstâncias acima mencionadas, uma guarnição da Polícia Militar deslocou-se à Vila Tocantins, onde foi abordado o denunciado Elivelton, o qual trafegava de bicicleta.

Ato contínuo, durante a revista pessoal no acusado, os policiais militares encontraram com acusado Elivelton 03 (três) invólucros da substância popularmente conhecida como “maconha”, bem como a quantia de R\$ 312,00 (trezentos e doze reais) em espécie, sendo que ele estava comercializando

a droga.

Naquela ocasião, o denunciado Elivelton relatou aos policiais ser sócio do acusado Marcos, e indicou o local da residência dele.

Em seguida, a guarnição policial deslocou-se à residência do denunciado Marcos, e em poder dele foi apreendido 02 (dois) invólucros de maconha, bem como a quantia de R\$ 820,00 (oitocentos e vinte reais) em espécie, no quintal da residência foram encontrados mais 05 (cinco) invólucros de maconha enterrados.

Em virtude disso, os autores do fato foram presos em flagrante e as substâncias entorpecentes devidamente apreendidas.

A droga apreendida foi periciada, de forma que o laudo pericial 772/2020 colacionado no evento nº 01 concluiu que: "Assim, ante ao que foi exposto e através de exames laboratoriais, as amostras de substâncias vegetais classificadas nos exames físicos e selecionadas para o exame químico trata-se de Cannabis sativa (maconha), por ter sido DETECTADO o princípio ativo TCH (tetrahydrocannabinol) e por apresentar suas características físicas próprias, conforme apresentado no item 4 (exames)".

Em suas razões recursais, o Apelante pleiteia por sua absolvição, alegando ausência de provas da materialidade, invocando a aplicação do princípio in dubio pro reo.

Em tese subsidiária, postula pela desclassificação da conduta prevista no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 para o artigo 28 da mesma lei; o reconhecimento do benefício do tráfico privilegiado, ou, se mantida a condenação, seja retificado o quantum da aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, utilizando o patamar máximo de 2/3 de diminuição, conforme critérios objetivos estabelecidos em lei e pela jurisprudência.

Em sede de contrarrazões, o Apelado pugnou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso interposto.

Pois bem.

Razão não assiste ao Apelante.

A materialidade e a autoria delitivas restaram devidamente comprovadas nos autos através do Auto de Prisão em Flagrante e Auto de Exibição e Apreensão (fl. 6 do IP-COMUN3, evento 1), e pelo Laudo de exame pericial definitivo de constatação de substância entorpecente, que apresentou resultado positivo para a substância entorpecente narrada na inicial (fls. 10/11 do IP-COMUN3 e fl. 1 do IP-COMUN4, evento 1, Inquérito Policial), depoimentos das testemunhas arroladas, tanto na fase inquisitorial quanto em juízo, bem como demais documentos e elementos de provas carreados aos autos.

Os depoimentos prestados pelos policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante mostram-se coerentes e harmônicos, tanto na fase pré-processual, quanto em juízo, tendo demonstrado de forma satisfatória a ocorrência do crime em tela.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que o testemunho prestado por policial constitui prova idônea, como a de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados em juízo, sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estarem em consonância com o conjunto probatório dos autos, como ocorre no presente caso.

Além disso, o Apelante não produziu qualquer prova da suspeição ou impedimento dos depoentes, apesar de ter tido oportunidade para tanto, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal. Verifica-se,

portanto, que as atuações dos agentes públicos revestiram-se de legalidade, não havendo nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o panorama processual. Nesse sentido, colaciono entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. (...) 2. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese (AgRg no AREsp 875.769/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 14/3/2017; AgRg no AREsp 926.253/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 26/8/2016). 3. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AgRg no AREsp 1598105/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 23/03/2020) É pacífico na doutrina e na jurisprudência que para a configuração do crime de tráfico, basta a prática de qualquer das condutas descritas no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

É suficiente para caracterizar a prática do delito que o agente tenha a posse ou guarda da droga, e que fique comprovada sua destinação comercial, o que restou confirmado no caso em análise em face aos indícios e circunstâncias demonstradas nos autos.

Nesse sentido:

“APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIRMADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO. IMPOSSIBILIDADE. Não prospera a tentativa de absolvição quando evidenciada a materialidade e autoria do delito, nem tampouco a desclassificação para o crime de uso, uma vez que para a configuração do tráfico, basta a prática de qualquer das condutas descritas no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, sendo suficiente para caracterizar a prática do delito que o agente tenha a posse ou guarda da droga, e que fique comprovada sua destinação comercial. PREVILÉGIO. FRAÇÃO DA REDUÇÃO. NATUREZA E A QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. – A quantidade, natureza e diversidade da droga apreendida, configuram fundamentos idôneos para justificar o patamar de redução da minorante prevista no § 4º, do artigo 33, da lei 11.343/06. – Tendo sido apreendida considerável quantidade de drogas, e estando o crack entre as substâncias apreendidas, entorpecente alto potencial lesivo, a redução em grau mínimo do benefício em questão, revela-se a mais adequada, tal qual operado na espécie. APELO NÃO PROVIDO.” (TJTO – Apelação Criminal 0019423–89.2018.8.27.0000. Desembargador João Rigo Guimarães. Julgado em 05/01/2018)”

“APELAÇÃO CRIMINAL – DIREITO PENAL – CRIME DE TRÁFICO – PROVAS ROBUSTAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA – ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 28 DA LAD – IMPOSSIBILIDADE – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA É MEDIDA QUE SE IMPÕE – RECURSO DEFENSIVO CONHECIDO E NO MÉRITO IMPROVIDO.

1. A caracterização do crime de tráfico prescinde de prova efetiva da mercancia, tendo em vista que o tráfico é considerado crime de ação múltipla, e de conduta variada, bastando para sua tipificação que o agente pratique uma das ações que compõe o tipo penal descrito no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06. 2. Neste sentido já decidiu o colendo STJ,

\ "Desnecessidade de prova da mercancia, diante das diversas condutas previstas no art. 33 da lei de Drogas de rigor a condenação\ ". (Excerto decisão HC 407242- SP - 2017/0165137-4 - Min. Lautita Vaz.) 3. Dentro deste contexto, e uma vez demonstrado nos autos que o apelante foi surpreendido quanto trazia consigo 1,5 g de drogas análogas a maconha (laudo nº 489/2018), é de rigor a condenação, uma vez que a sua conduta atraiu a figura típica do art. 33, caput da lei nº. 11.343/06. 4. - Não se falar e inidoneidade das provas dos autos, eis que o testemunho prestado pelo Policial Civil constitui prova válida eis que descreve com segurança a dinâmica dos fatos, desde a denúncia sob tráfico de drogas, até a dinâmica da apreensão do entorpecente em poder do apelado, e não é infirmada por nenhuma outra prova. 5. No tocante ao pedido de desclassificação do delito de trafico, para o delito de uso (art. 28 da LAD), tenho que inviável, mormente porque, como já foi exposto, a conduta de tráfico restou muito bem delineada pelo conjunto de provas dos autos. 6. Ha que se considerar que o fato do réu ser usuário, não afasta por si só o tráfico ilícito de entorpecentes, pois tratam-se de condutas plenamente conciliáveis, ademais, na hipótese a afirmação de que a droga seria apenas para consumo próprio, resta isolada nos autos e é infirmada pelas circunstancias da abordagem, quantidade de drogas, e valores em espécie. (TJT0 - Apelação Criminal nº 0013998-47.2019.8.27.0000. Relator: Desembargador Ronaldo Eurípedes)

A meu ver, o conjunto probatório é suficiente e apto a autorizar a condenação do Apelante. Portanto, não há se falar em absolvição ou aplicação do princípio in dubio pro reo.

Quanto ao pleito de desclassificação do delito para o previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, este não merece prosperar.

É certo que a tese defensiva desclassificatória deverá passar, necessariamente, pela análise do parágrafo 2º do art. 28, da Lei de Drogas, in verbis: "Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente."

Ocorre que, no caso em tela, não foi verificada a presença de todos estes requisitos, assim como a defesa técnica também não logrou apresentar dados a corroborá-la, tais como documentos médicos que comprovassem a utilização costumeira por parte do Apelante.

Nesse contexto, cumpre salientar também, que a alegação do Apelante de ser usuário de drogas não teria o condão de descaracterizar a imputação de ser traficante, vez que é bastante comum que o (a) agente ostente as duas condições, até porque o tráfico alimenta o próprio vício. Por conseguinte, é perfeitamente possível, não havendo vedação legal nesse sentido, a condenação penal pelo crime de tráfico quando o (a) agente é também usuário de drogas.

Nesse sentido também é o posicionamento do Tribunal de Justiça Tocantinense:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. TESE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. IMPOSSIBILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI N.º 11.343/06. OBSERVÂNCIA PELA MAGISTRADA. RAZOABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. ABRANDAMENTO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. IMPOSSIBILIDADE. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1- Existindo provas suficientes de autoria e materialidade delitiva, mostra-

se correta a condenação da acusada. 2- A simples alegação de dependência química não elide o crime de tráfico, pois são delitos que na maioria das vezes coexistem. 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.

3- O valor do depoimento testemunhal dos policiais, prestado em juízo, possui plena eficácia probatória, sobretudo, quando não há sequer indício de que estivessem faltando com a verdade, tampouco obtendo vantagem ou motivação escusa, no intuito de prejudicar a acusada. 4- Afasta-se a redução da pena ao mínimo legal se a incidência da causa de diminuição, pelo tráfico privilegiado, foi devidamente analisada pela magistrada, sobretudo, ante a quantidade e variedade da droga apreendida. 5- Deve ser mantido o regime inicial fixado quando observados pelo juízo a quo as diretrizes dos artigos 33 e 59 do Código Penal, e a orientação do artigo 42 da Lei nº 11.343/06. 6- Apelação criminal conhecida e não provida. (grifo nosso) (AP 00068910420198272731 – Rel. Juiz convocado José Ribamar Mendes Júnior, 2ª Câmara Criminal, Julgado em 1º/09/2020)

O conjunto probatório carreado aos autos é robusto, estando a revelar que a conduta do Apelante se subsume, perfeitamente, à previsão legal contida na sentença, impondo-se sua confirmação pela prática de tal delito.

Já no que diz respeito ao pleito de incidência da maior fração de redução (2/3) relativa ao tráfico privilegiado (artigo 33, § 4º, Lei 11.343/06), denoto haver razão à defesa.

Conforme é cediço, o reconhecimento desse benefício autoriza a redução da pena de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Entretanto, para a aplicação dessa causa especial de diminuição, o legislador destacou apenas os pressupostos para sua incidência, sem, contudo, estabelecer parâmetros para a escolha entre a menor e a maior fração.

Assim, para se determinar o grau de redução, a doutrina e a jurisprudência firmaram que, em razão da ausência de previsão de indicativos, devem ser consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP e, de forma especial, o contido no artigo 42 da Lei 11.343/2006, ou seja, a natureza e a quantidade do entorpecente.

Ao reconhecer a figura do tráfico privilegiado, o juízo sentenciante discorreu:

“(…) Na terceira fase observo a presença da causa de diminuição de pena (art. 33, § 4º, Lei nº 11.343/2006) e entendo ser satisfatório o percentual de 1/6, por considerar que, apesar da maconha não provocar alto grau de dependência como outras substâncias (crack e cocaína), o acusado participou na difusão de drogas procurando obter lucro fácil em conjunto com o amigo visando atingir inúmeros consumidores, razão pela qual entendo razoável estabelecer definitivamente a pena do acusado em 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, calculados à base de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo vigente à época do fato, corrigido desde essa data. (…).”

Em que pese a argumentação utilizada pelo juízo sentenciante, entendo que as circunstâncias judiciais não prejudicam o Apelante, bem como a natureza e a quantidade do entorpecente – 40 gramas de maconha – não indicam a necessidade de um menor abrandamento da reprimenda, fatores que justificam a incidência do benefício do § 4º do artigo 33, da Lei 11.343/06, na fração de máxima de 2/3.

Portanto, relativamente à dosimetria da pena, tem-se que a primeira e a

segunda fases permanecem intactas, mantendo-se a pena-base e a intermediária no mínimo legal previsto para o tipo, ou seja, 05 anos de reclusão e 500 dias-multa.

Na terceira etapa, incide-se a causa de diminuição de pena do tráfico privilegiado (artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas) na fração de 2/3, o que conduz a reprimenda para 01 ano e 08 meses de reclusão, além do pagamento de 167 dias-multa.

Mantenho inalterada a sentença quanto aos demais termos.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, tão somente para aplicar a maior fração de redução relativa ao tráfico privilegiado (2/3), redimensionando a pena do Apelante para 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 167 dias-multa, mantendo inalterada a sentença quanto aos demais termos.

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 569324v2 e do código CRC 8f63530f. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 19/7/2022, às 16:53:20

0000113-13.2021.8.27.2710

569324 .V2

Documento:569325

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  
0000113-13.2021.8.27.2710/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113-13.2021.8.27.2710/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL



APELANTE: MARCOS ANTONIO SOUSA LUCEMA (RÉU)  
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO)

#### EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS NOS AUTOS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS UTILIZADOS COMO MEIO DE PROVA. POSSIBILIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA USO PRÓPRIO. NÃO ACOLHIMENTO. APLICAÇÃO DA FRAÇÃO DE 2/3 REFERENTE AO TRÁFICO PRIVILEGIADO. VIABILIDADE. RECURSO CONHECIDO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 – A materialidade e a autoria delitivas restaram devidamente comprovadas nos autos através do Auto de Prisão em Flagrante e Auto de Exibição e Apreensão (fl. 6 do IP-COMUN3, evento 1), e pelo Laudo de exame pericial definitivo de constatação de substância entorpecente, que apresentou resultado positivo para a substância entorpecente narrada na inicial (fls. 10/11 do IP-COMUN3 e fl. 1 do IP-COMUN4, evento 1, Inquérito Policial), depoimentos das testemunhas arroladas, tanto na fase inquisitorial quanto em juízo, bem como demais documentos e elementos de provas carreados aos autos.

2 – Os depoimentos prestados pelos policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante mostram-se coerentes e harmônicos, tanto na fase pré-processual, quanto em juízo, tendo demonstrado de forma satisfatória a ocorrência do crime em tela.

3 – A jurisprudência é pacífica no sentido de que o testemunho prestado por policial constitui prova idônea, como a de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados em juízo, sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estarem em consonância com o conjunto probatório dos autos, como ocorre no presente caso.

4 – O Apelante não produziu qualquer prova da suspeição ou impedimento dos depoentes, apesar de ter tido oportunidade para tanto, nos termos do artigo 156, caput, do Código de Processo Penal. Verifica-se, portanto, que as atuações dos agentes públicos revestiram-se de legalidade, não havendo nenhuma demonstração concreta de irregularidade ou arguição que tenha fundamento a ponto de mudar o panorama processual.

5 – É pacífico na doutrina e na jurisprudência que para a configuração do crime de tráfico, basta a prática de qualquer das condutas descritas no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. É suficiente para caracterizar a prática do delito que o agente tenha a posse ou guarda da droga, e que fique comprovada sua destinação comercial, o que restou confirmado no caso em análise em face aos indícios e circunstâncias demonstradas nos autos.

6 – O conjunto probatório é suficiente e apto a autorizar a condenação do

Apelante. Portanto, não há se falar em absolvição ou aplicação do princípio in dubio pro reo.

7 – Quanto ao pleito de desclassificação do delito para o previsto no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, este não merece prosperar. É certo que a tese defensiva desclassificatória deverá passar, necessariamente, pela análise do parágrafo 2º do art. 28, da Lei de Drogas.

8 – No caso em tela, não foi verificada a presença de todos estes requisitos, assim como a defesa técnica também não logrou apresentar dados a corroborá-la, tais como documentos médicos que comprovassem a utilização costumeira por parte do Apelante.

9 – Cumpre salientar também, que a alegação da Apelante de ser usuário de drogas não teria o condão de descaracterizar a imputação de ser traficante, vez que é bastante comum que o (a) agente ostente as duas condições, até porque o tráfico alimenta o próprio vício. Por conseguinte, é perfeitamente possível, não havendo vedação legal nesse sentido, a condenação penal pelo crime de tráfico quando o (a) agente é também usuário de drogas.

10 – O conjunto probatório carreado aos autos é robusto, estando a revelar que a conduta do Apelante se subsume, perfeitamente, à previsão legal contida na sentença, impondo-se sua confirmação pela prática de tal delito.

11 – Já no que diz respeito ao pleito de incidência da maior fração de redução (2/3) relativa ao tráfico privilegiado (artigo 33, § 4º, Lei 11.343/06), razão assiste à defesa.

12 – Conforme é cediço, o reconhecimento desse benefício autoriza a redução da pena de 1/6 a 2/3, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Entretanto, para a aplicação dessa causa especial de diminuição, o legislador destacou apenas os pressupostos para sua incidência, sem, contudo, estabelecer parâmetros para a escolha entre a menor e a maior fração.

13 – Para se determinar o grau de redução, a doutrina e a jurisprudência firmaram que, em razão da ausência de previsão de indicativos, devem ser consideradas as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP e, de forma especial, o contido no artigo 42 da Lei 11.343/2006, ou seja, a natureza e a quantidade do entorpecente.

14 – Em que pese a argumentação utilizada pelo juízo sentenciante, as circunstâncias judiciais não prejudicam o Apelante, bem como a natureza e a quantidade do entorpecente – 40 gramas de maconha – não indicam a necessidade de um menor abrandamento da reprimenda, fatores que justificam a incidência do benefício do § 4º do artigo 33, da Lei 11.343/06, na fração de máxima de 2/3.

15 – Recurso conhecido e parcialmente provido para aplicar a maior fração de redução relativa ao tráfico privilegiado (2/3), redimensionando a pena do Apelante para 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 167 dias-multa, mantendo inalterada a sentença quanto aos demais termos.

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, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, tão somente para aplicar a maior fração de redução relativa ao tráfico privilegiado (2/3), redimensionando a pena do Apelante para 01 ano e 08 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 167

dias-multa, mantendo inalterada a sentença quanto aos demais termos, nos termos do voto da Relatora.

Votaram acompanhando o voto da Relatora a Exma. Sra. Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT e o Exmo. Sr. Juiz EDIMAR DE PAULA.

Compareceu representando a Douta Procuradoria-Geral de Justiça, a Exma. Sra. Procuradora de Justiça LEILA DA COSTA VILELA MAGALHÃES.

Palmas, 19 de julho 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 569325v5 e do código CRC 5a629ab3. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 21/7/2022, às 16:1:13

0000113-13.2021.8.27.2710

569325 .V5

Documento:569322

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  
0000113-13.2021.8.27.2710/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0000113-13.2021.8.27.2710/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: MARCOS ANTONIO SOUSA LUCEMA (RÉU)  
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

INTERESSADO: INSTITUTO DE IDENTIFICAÇÃO (INTERESSADO)

#### RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL, interpostas por MARCOS ANTÔNIO SOUZA LUCEMA, contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Escrivania Criminal da Comarca de Augustinópolis/TO, nos autos do Procedimento Especial da Lei Antitóxicos nº 0000113-13.2021.8.27.2710, que o condenou à pena de 04 anos e 02 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além do pagamento de 417 dias-multa, em razão da prática do crime previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 – tráfico ilícito de entorpecentes.

Em suas razões recursais, o Apelante pleiteia por sua absolvição, alegando ausência de provas da materialidade, invocando a aplicação do princípio in dubio pro reo.

Em tese subsidiária, postula pela desclassificação da conduta prevista no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06 para o artigo 28 da mesma lei; o reconhecimento do benefício do tráfico privilegiado, ou, se mantida a condenação, seja retificado o quantum da aplicação da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06, utilizando o patamar máximo de 2/3 de diminuição, conforme critérios objetivos estabelecidos em lei e pela jurisprudência.

Em sede de contrarrazões, o Apelado pugnou pelo conhecimento e desprovimento do recurso.

Instada a se manifestar, a Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso interposto.

É o relatório que encaminho à revisão.

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 569322v2 e do código CRC fbbbcd6a. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): MAYSA VENDRAMINI ROSAL Data e Hora: 1/7/2022, às 10:59:16

0000113-13.2021.8.27.2710

569322 .V2

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

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

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0000113-13.2021.8.27.2710/TO

RELATORA: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

REVISOR: Juiz EDIMAR DE PAULA

PRESIDENTE: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

PROCURADOR (A): LEILA DA COSTA VILELA MAGALHÃES

APELANTE: MARCOS ANTONIO SOUSA LUCEMA (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

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, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, TÃO SOMENTE PARA APLICAR A MAIOR FRAÇÃO DE REDUÇÃO RELATIVA AO TRÁFICO PRIVILEGIADO (2/3), REDIMENSIONANDO A PENA DO APELANTE PARA 01 ANO E 08 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL ABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 167 DIAS-MULTA, MANTENDO INALTERADA A SENTENÇA QUANTO AOS DEMAIS TERMOS.

RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

Votante: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

Votante: Juiz EDIMAR DE PAULA

Votante: Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT

MARIA SUELI DE SOUZA AMARAL CURY

Secretária