

Documento:438510 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0001095-27.2021.8.27.2710/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: MARCELO DA COSTA PEREIRA (RÉU) ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) VOTO EMENTA: APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/06. PRELIMINAR DE NULIDADE DE PROVAS. BUSCA E APREENSÃO SEM MANDADO JUDICIAL. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE DE CRIME PERMANENTE. EXCEÇÃO À INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. PROVA LÍCITA. 1. O tráfico de drogas é um crime permanente e a situação de flagrância consubstancia-se como excepcional causa que admite a mitigação da garantia individual de inviolabilidade do domicílio, nos termos do art. 5º, XI, da Constituição Federal. Rejeitada a preliminar de nulidade das provas, ao argumento de ausência de mandado judicial e invasão de domicílio. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA EM HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. 2. Demonstradas a materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, mormente pelas provas documental, pericial e testemunhal indicarem que o apelante foi preso em flagrante transportando, guardando e mantendo em depósito 17 pedras de “crack” e 8 invólucros de maconha, a manutenção da condenação é medida que se impõe, afastando-se o pleito absolutório. 3. Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante, não contraditados por nenhum elemento de prova, formando harmonia com os demais dados dos autos, são provas suficientes a ensejar o decreto condenatório. 4. É irrelevante o fato de o recorrente não ter sido apanhado no momento da mercancia da droga, uma vez que vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de drogas, haja vista que para sua configuração basta que a conduta se subsuma em um dos núcleos descritos no art. 33, da Lei nº 11.343/06, pois se trata de crime de ação múltipla. 5. A desclassificação da conduta de tráfico de drogas para o delito de uso de substância entorpecente somente é admitida diante da comprovação clara e segura da situação alegada, devendo ser afastada a pretensão diante do arcabouço probatório no sentido de que o réu transportava, guardava e mantinha em depósito drogas para comercialização, condutas estas admitidas no tipo penal previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06. 6. Apelação conhecida e improvida. VOTO O recurso preenche os requisitos legais de admissibilidade, sendo adequado e tempestivo, razão pela qual merece CONHECIMENTO. Conforme relatado, trata-se de Apelação interposta por MARCELO DA COSTA PEREIRA em face da sentença (evento 57, autos originários) proferida nos autos da ação nº 0001095-27.2021.8.27.2710, em trâmite no Juízo da 2ª Escrivania Criminal da Comarca de Augustinópolis, na qual foi condenado pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, cuja pena restou definitivamente estabelecida em 5 anos de reclusão – no regime inicial fechado – além de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Segundo se extrai da denúncia, no dia 06/03/2021, por volta das 19h20min, num imóvel conhecido por “Casa Sarita”, situado na Av. Tocantins, cidade de Carrasco Bonito –TO, o ora apelante foi preso em flagrante, por trazer consigo, vender e ter em depósito drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Consta que policiais militares receberam informação de que o acusado estaria comercializando entorpecentes naquela localidade. Ato

contínuo, foram deslocados até o local informado, a fim de verificarem a procedência das informações, ao que visualizaram possível comercialização de tóxicos, acionando o policiamento ostensivo para realizar a abordagem do indivíduo, o qual, por sua vez, tentou dispensar 4 porções de maconha. Diante do flagrante e das fundadas razões da prática do crime permanente, a guarnição da polícia militar adentrou no imóvel, logrando êxito em encontrar mais 4 papелotes de maconha e 17 pedras de "crack", além de R\$ 190,00. Em razão do fato, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, denúncia esta recebida em 31/05/2021. Feita a instrução, o d. magistrado a quo julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando-o nos termos declinados em linhas pretéritas. Em seu arrazoado (evento 68, autos de origem), o apelante suscita preliminar de nulidade das provas obtidas, segundo ele, por meios ilícitos, ante a ofensa à proteção constitucional do domicílio. Ressalta, ainda, que não havia nenhuma investigação anterior ou diligência empreendida quanto à ocorrência do crime permanente naquela localidade, pelo que requer o reconhecimento da nulidade absoluta das provas produzidas. No mérito, aduz que não há provas que corroborem a imputação quanto ao delito de tráfico de drogas, sendo que a quantidade ínfima de drogas encontradas consigo destinava-se, tão somente, ao consumo próprio. Portanto, porque não restaram configurados os atos típicos da mercancia de drogas, pugna pela absolvição, com fulcro no princípio do in dubio pro reo, ou a desclassificação para a conduta prevista no art. 28, da Lei nº 11.343/06. Em sede de contrarrazões (evento 74, autos de origem), o apelado propugnou pelo improvimento do recurso, a fim de que a sentença seja mantida por seus próprios fundamentos. No mesmo sentido opinou a d. Procuradoria-Geral de Justiça, conforme parecer exarado no evento 8, dos autos epigrafados. Tecidas tais considerações, passo a perscrutar o recurso interposto pela defesa, atenta à ordem de prejudicialidade das teses. Prefacialmente, a defesa requer que seja declarada a nulidade das provas oriundas da busca e apreensão, sob a alegação de que estas são ilegais, em razão da ofensa à inviolabilidade domiciliar (invasão domiciliar sem autorização judicial). Todavia, sem razão. A Constituição Federal, de fato, assegura, como garantia individual, a inviolabilidade do domicílio, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial (art. 5º, XI, CF). Contudo, o crime de tráfico de drogas, na modalidade guardar e ter em depósito, configura crime permanente, de modo que o agente permanece em estado de flagrância enquanto a droga estiver em seu poder/domicílio, e a situação de flagrância consubstancia-se como excepcional causa que admite a mitigação da garantia individual de inviolabilidade do domicílio, nos termos do art. 5º, XI, da Constituição Federal. Na hipótese, segundo relatos dos policiais militares, haviam fundadas suspeitas da prática do crime de tráfico de drogas, e a situação de flagrância dispensa a apresentação de mandado judicial para o acesso ao domicílio. Ademais, tais suspeitas se confirmaram com a apreensão de mais 4 porções de maconha e 17 pedras de "crack", além da quantia de R\$ 190,00 (cento e noventa reais) – vide boletim de ocorrência e auto de exibição e apreensão (evento 1 – P\_FLAGRANTE1, autos do IP). Nesse sentido: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. INVASÃO A DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CRIME PERMANENTE. DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL. INDÍCIOS PRÉVIOS DA SITUAÇÃO DE FLAGRÂNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DA AGENTE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA EM SUA RESIDÊNCIA. NECESSIDADE DE GARANTIR

A ORDEM PÚBLICA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. (...) 2. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça – STJ consolidou-se no sentido de que o crime de tráfico de entorpecentes na modalidade "guardar" é do tipo permanente, cuja consumação se protraí no tempo, o qual autoriza a prisão em flagrante no interior do domicílio, independente de mandado judicial. Ademais, no caso dos autos, verifica-se da peça acusatória, que os policiais militares estavam em patrulhamento pela região e receberam informação de que a paciente estaria vendendo drogas naquela via pública e se deslocaram para o local, surpreendendo-a em frente ao imóvel. (...) Nesse contexto, a partir da leitura dos autos, verifica-se que foi constatada a existência de indícios prévios da prática da traficância, o que autoriza a atuação policial, não havendo falar em nulidade da prisão em flagrante no interior do domicílio dos agentes, por ausência de mandado judicial. 3. (...) (STJ. HC 629.141/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2021, DJe 22/03/2021) – grifei Embora a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça entenda que o estado de flagrância, em crimes tais, protela-se no tempo, não se tratando de circunstância a justificar, isoladamente, a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, “exigindo-se a demonstração de indícios mínimos de que, naquele momento, dentro da residência, se está ante uma situação de flagrante delito” ( HC 620.515/CE, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2021, DJe 08/02/2021), tenho que este requisito também restou atendido na espécie. Isso porque, de acordo com a narrativa dos policiais que empreenderam as diligências, o acusado teria autorizado o ingresso da guarnição em sua residência ao ser questionado se no local haveria mais entorpecentes – além dos invólucros de maconha por ele dispensados no local do flagrante – ao mesmo tempo em que sua genitora teria franqueado a entrada dos agentes públicos em seu interior, cujas substâncias entorpecentes foram localizadas acondicionadas no quarto do acusado, mais precisamente nos bolsos de um short. Assim sendo, não há que se falar, nesse contexto, em nulidade do ato, conforme remansosa orientação do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que não houve qualquer ilicitude que pudesse contaminá-lo. Superada a única questão prejudicial aventada pelo recorrente, passa-se à análise de mérito. Como visto, o recorrente postula sua absolvição da conduta descrita na denúncia, sob o argumento de que o conjunto probatório angariado nos autos não cuidou em demonstrar atos típicos da traficância de drogas. Entretanto, avaliando os fatos narrados na denúncia em cotejo com as provas existentes nos autos, não há que se dar guarida ao pleito recursal, pois os elementos de convicção coligidos na fase inquisitorial, aliados àqueles obtidos em Juízo sob o crivo do contraditório, são mais do que suficientes para conduzir à certeza de que as substâncias entorpecentes encontradas consigo e em sua residência destinavam-se ao tráfico. In casu, a materialidade do delito é indubitosa, estando ela estampada pelo auto de prisão em flagrante nº 3247/2021, boletim de ocorrência nº 00015643/2021, auto de exibição e apreensão, laudo de exame pericial toxicológico preliminar, laudo de exame pericial de constatação de objetos, além dos depoimentos das testemunhas colhidos na fase inquisitiva e em juízo (eventos 1 e 28, autos nº 0000608-57.2021.8.27.2710). No que diz respeito à autoria, ao contrário das alegações do recorrente, esta também é incontestada diante da prova oral colhida durante a instrução criminal. Tanto na fase inquisitiva, quanto em juízo, o apelante negou a autoria delitiva, declarando, perante o juiz,

que estava no aniversário da "Sarita" quando, por volta das 15h, policiais pediram para que entrasse no veículo, levaram-no ao lixão e foi agredido até as 22h. Que em seguida policiais militares chegaram ao local, onde os agentes disseram que iriam simular o flagrante na sua residência, momento em que as drogas foram localizadas escondidas em seus pertences. Ressalta que a droga não é sua, a qual foi "plantada" pelos policiais em sua residência (evento 39 – AUDIO\_MP32, autos de origem). Todavia, a alegação do recorrente não convence, estando em descompasso com o conjunto probatório inserto aos autos, notadamente os depoimentos dos policiais militares que realizaram as diligências e, diante da busca em sua residência, localizaram a droga, cujas declarações confirmaram aquelas prestadas na fase inquisitorial, consoante se depreende a seguir: A testemunha de acusação DORIVAL ALVES DA SILVA, Policial Militar, disse que: "(...) Bem, a gente tava de serviço no dia, à gente já tava recebendo denúncia não só minha equipe, mas as outras equipes que tava tendo tráfico de drogas lá em Carrasco Bonito, e que esse rapaz aí era um dos principais traficante lá na cidade, inclusive o pessoal da ROTAN, se eu não me engano, pegou um traficante de Augustinópolis, que tava indo em direção à essa cidade (...) que tava indo pegar droga desse rapaz, pra revender na cidade de Augustinópolis (...) e aí continuaram as denúncias, e tudo levaram a esse rapaz aí Marcelo (...) a gente acionou a ALI, que é o serviço de inteligência da polícia militar, pra fazer, monitorar esse rapaz lá na cidade de Carrasco, por que lá não tá tendo efetivo (...) aí acionamos a ALI, e ela deslocou pra cidade de Carrasco, localizou ele né, quando localizou ele, ele estava já frente uma residência lá, que segundo informações frequenta muito usuário né, consumo de droga nesse local, lá eles ficaram observando, quando eles perceberam (...) quando o MARCELO deixou cair alguma coisa lá, um objeto, eles foram acionaram nós para fazer a abordagem, só que nós não estava na cidade ainda, tava à caminho, porém quando eles viram que ele ia saindo do local, resolveram eles mesmo abordar, então eles encontraram quatro porções de maconha né, e 27 reais com ele, aí logo após a gente chegou no local, aí questionamos o Marcelo se ele tinha mais alguma droga lá na casa dele, na residência, ele falou que não tinha (...) mas mesmo assim, a gente deslocou até a residência dele né, lá encontramos a mãe dele, se eu não me engano, parece que foi uma irmã (...) Nós entramos lá com autorização da mãe, eles também estava presenciando, nós localizamos R\$190,00 dentro de um tênis e mais 4 porções de maconha, e 17 pedras de crack dentro de um short, dentro de um guarda-roupa dele, e com isso a gente fez, já tava detido mesmo, conduzimos pra central de flagrantes, para as providências cabíveis (...) ele já tinha sido preso, se não me engano, pela equipe de Augustinópolis mesmo, mas eu mesmo não estava presente nessa não, (...) a casa lá tem um bar na frente, inclusive essa casa lá, já tinha sido, já tinha feito, juntamente com a polícia militar, da polícia civil, já tinha ido nesse bar lá, por que o pessoal falava que lá tinha esse negócio de droga, também de menores, aí muita bagunça lá (...) porque a gente já tinha feito uma operação em conjunto, justamente nesse bar, dessa mãe dele lá (...) quando nós chegamos ele já estava detido, ele já estava com o pessoal da ALI, não tava mais próximo ao local de onde ele foi abordado, não cheguei a ver o local que ele realmente foi pego pela serviço de inteligência (...) que a mãe do Marcelo falou que era dele o tênis, falou que as roupas que tava lá era dele, que o tênis era dele, que o guarda-roupa era dele, onde ele guardava as coisas dele, e o quarto também (...) ela falou que as roupas eram do MARCELO (...) que a reação da mãe dele foi normal, por que parece

que ela já sabia que ele já fazia isso aí há muito tempo né, e lá todo mundo já é conhecido do Marcelo como traficante, inclusive o MARCELO, se eu não me engano, ele tinha sido preso, justamente por tráfico de drogas, que a mãe dele ficou mais surpresa com o dinheiro, por que ele falou pra ela que não tinha dinheiro, ela ficou mais surpresa quando eu achei os 190 reais, do que esse negócio das drogas né, por que as drogas, ela já sabia que ele foi preso uma vez, pela mesma prática né (...)." (evento 45, autos de origem) A testemunha de acusação EDVAN DOS SANTOS AGUIAR DE PAIVA, Policial Militar, relatou que: "(...) Doutor eu tava de serviço, de rádio patrulha em Augustinópolis-TO, e Augustinópolis tá atendendo também Carrasco Bonito né, e lá em Augustinópolis a gente recebeu denúncias, que o Marcelo tava comercializando drogas lá em Carrasco Bonito (...) e aí a gente acionou a nossa ALI, que é o serviço de inteligência pra monitorar lá o local, eles foram lá, visualizaram quando uma pessoa chegou e o Marcelo entregou alguma coisa pra ele, um objeto, uma coisa né, e aí essa pessoa saiu rapidamente né, nisso a ALI acionou a gente, porém antes da gente chegar, acho que ele percebeu a presença dos policiais do serviço de Inteligência né, e já tava evadindo do local, e o serviço de inteligência foi obrigado a abordar eles, nisso também o serviço de inteligência percebeu quando ele dispensou uns objetos no mato parece, alguma coisa lá, no canto da rua, e ao abordá-lo né, voltou onde ele dispensou esses objetos, acharam 4, se não me engano, 4 ou foi 3, invólucros, com substância análoga à maconha, nisso a gente chegou, a ALI passou essa situação pra gente, a gente indagou o MARCELO, se ele tinha mais entorpecentes na casa dele e tudo, ele disse que não, que poderia ir lá né, então a ALI ficou com ele, e a gente foi até a casa dele, foi atendido pela mãe dele, e se eu não me engano uma irmã (...) a gente contou a situação pra ela, ela autorizou a gente entrar né, acompanhou as buscas lá no quarto dele, aí dentro de um tênis, abaixo da palmilha, a gente achou uma quantia, de, se eu não me engano, R\$ 190,00 (...), e nos bolsos lá de um short, mais quatro papelote de maconha e algumas pedras de crack (...) nisso a gente conduziu ele, até a central de flagrantes em Araguatins (...) ele atuava com tráfico, acho que ele já foi preso umas duas vezes por tráfico né, se eu me lembro, uma vez ele vinha trazendo, uma droga de Imperatriz, ele vinha pelo jatobau, que ele foi aqui pelo rio né, pra sair no jatobau, pra sair em Praia Norte, e a outra vez ele foi preso em uma operação da polícia civil também, tudo por tráfico né (...) essa casa dessa Sarita, ela é conhecida lá em Carrasco Bonito como sendo ponto de venda de drogas né (...) a casa dele lá, segundo o pessoal lá, do próprio Carrasco Bonito, é usado pra venda de entorpecentes (...) ela falou que as roupas era dele, e o tênis era dele, (...) que tinha 15, 16, 17, essa base aí mais ou menos, de invólucro de crack (...)." (evento 39, autos de origem) Como visto, as circunstâncias de apreensão da droga traçadas pelos depoimentos policiais elucidam a prática criminosa, servindo como importante elemento de convicção na condenação do acusado. Convém destacar que, além das testemunhas policiais não terem sido contraditadas, a orientação pretoriana é no sentido de que constituem prova idônea seus respectivos depoimentos, como de qualquer outra testemunha que não esteja impedida ou suspeita, notadamente quando prestados sob o crivo do contraditório, aliado ao fato de estar em consonância com o conjunto probatório dos autos, como na espécie. A propósito, tal entendimento tem o beneplácito do magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, para quem "inexiste qualquer restrição a que servidores policiais sejam ouvidos como testemunhas. O valor de tais depoimentos testemunhais –

especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-los pelo só fato de emanarem de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal, consoante adverte a jurisprudência dos Tribunais. Na realidade, o depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar – tal como ocorre com as demais testemunhas – que suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos” ( HC 73518, Relator (a): Min. CELSO DE MELLO). No mesmo sentido: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. ROUBO MAJORADO E RECEPÇÃO. ABSOLVIÇÃO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DE PROVA. VALOR PROBANTE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NÃO EVIDENCIADO. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...) 4. Nos moldes da jurisprudência desta Corte, os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. Nessa linha: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe de 5/8/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/5/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, DJe de 17/3/2016. 5. A conclusão da instância ordinária está em sintonia com a jurisprudência consolidada desta Corte, segundo a qual, no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova. 6. Writ não conhecido. (STJ. HC 626.539/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2021, DJe 12/02/2021) – grifei Como se sabe, vigora no Processo Penal o princípio do livre convencimento motivado/persuasão racional, sendo lícito ao julgador apreciar livremente a prova judicializada, nos termos do artigo 155, do CPP, em busca da verdade real, proferindo sua decisão, contudo, de forma fundamentada, com o que não há qualquer impedimento de consideração no decreto condenatório. Nesse contexto, é mister destacar que o contato pessoal do Juiz primevo com as partes e testemunhas adquire importância ainda maior, uma vez que é durante a audiência que o Magistrado tem a oportunidade de perceber as nuances das suas declarações, capazes de indicarem se estão faltando ou não com a verdade. Ademais, a defesa não se desincumbiu de infirmar os testemunhos dos policiais militares ou de corroborar a negativa de autoria aduzida pelo acusado, pois a prática do tráfico de entorpecentes encontra respaldo não somente na prova oral, como também nas circunstâncias da apreensão da droga – ressaíndo daí a quantidade de 17 pedras de “crack”, com peso de 2g, e 8 invólucros de maconha, com peso total de 18,6g – restando devidamente evidenciado que o recorrente traficava, não sendo demais asseverar que o tipo penal previsto no art. 33, da Lei 11.343/06 é de ação múltipla, em que são admitidas as 18 (dezoito) condutas, dentre as quais, transportar, guardar e manter em depósito. A propósito: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO. MODALIDADE TENTADA. NÃO OCORRÊNCIA. BENEFÍCIO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. NÃO INCIDÊNCIA. ACUSADO QUE INTEGRA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas

múltiplas, formal, consoma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal). 2. Não se pode falar na tentativa delitiva, uma vez que, conforme consignado pela Corte de origem, o réu estava na posse de entorpecente que havia sido transportado do exterior, preenchendo assim indene de dúvidas os elementos do núcleo verbal "trazer consigo" e "transportar", configurando exaurimento do crime a hipótese do entorpecente chegar ao seu suposto destino (e-STJ fls.358). 3. 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. No presente caso, o Tribunal a quo, no ponto, consignou, a partir da análise das provas, que o acusado integra organização criminosa. Ora, para se acolher a tese de que o ora agravante não participa de organização criminosa, possibilitando a incidência do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, imprescindível o reexame das provas, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Inafastável a incidência da Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido. (STJ. AgRg no AgRg no AREsp 1740701/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 09/12/2020, DJe 14/12/2020) – grifei Vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de ilícito, uma vez que deve ser considerado traficante não apenas quem comercializa entorpecente, mas todo aquele que de algum modo participa da produção, armazenamento e da circulação de drogas. Oportuna a citação de julgado do STJ sobre a questão: RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. DELITO UNISSUBSISTENTE. REVISTA ÍNTIMA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. RECURSO PROVIDO. (...) 4. É desnecessária, para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, a efetiva tradição ou entrega da substância entorpecente ao seu destinatário final. Basta a prática de uma das dezoito condutas relacionadas a drogas para que haja a consumação do ilícito penal. Precedentes. 5. Em razão da multiplicidade de verbos nucleares previstos no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (crime de ação múltipla ou de conteúdo variado), inequívoca a conclusão de que o delito ocorreu em sua forma consumada, na modalidade "trazer consigo" ou "transportar". Vale dizer, antes mesmo da abordagem da acusada pelos agentes penitenciários, o delito já havia se consumado com o "trazer consigo" ou "transportar" drogas (no caso, 143,7 g de maconha), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Inviável, por conseguinte, a aplicação do instituto do crime impossível. (...) 12. Recurso especial provido, nos termos do voto do relator. (STJ – REsp 1523735/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018) – grifei Além disso, mesmo que seja demonstrada sua condição de toxicômano, como pretende a defesa, certo é que, para se distinguir o usuário do traficante, não basta um fato isolado, mas sim, o conjunto de informações obtidas. Há de se levar em conta todos os fatores em que incidiram a prática criminosa, até porque, a mera alegação de que o acusado é usuário

de substância entorpecente é circunstância perfeitamente compatível com o crime de tráfico previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06. Antes, deve ser inequivocamente demonstrado que a droga tinha como destino o uso exclusivo do réu, o que não restou incontestado no caso sub judice, não se podendo desprezar a afirmativa do réu de que respondeu/responde a outras ações penais pelo delito de tráfico de drogas. E como já exaustivamente declinado, as circunstâncias da apreensão do entorpecente e as provas orais e documentais comprovam a prática do delito de tráfico de drogas, não havendo o mínimo espaço para incidência do princípio in dubio pro reo, tampouco para a desclassificação do delito para o tipo previsto no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. Logo, de rigor a manutenção da condenação do apelante. Embora não haja irresignação no tocante ao quantum da pena aplicada, em virtude do efeito devolutivo amplo das apelações defensivas criminais, faz-se mister sua revisão. Como é sabido, o julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59, do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja proporcionalmente necessária e suficiente para reprovação do crime. Sabe-se também que o juiz, quando da fixação das penas, tem algum espaço discricionário para valorar as circunstâncias judiciais, objetivando a necessária prevenção e repressão do crime, sempre respeitando os limites previstos no tipo legal. A discricionariedade em questão deve vir acompanhada, para ser validada, de fundamentação idônea, sob pena de transmutar-se em arbitrariedade inaceitável. O crime de tráfico de drogas prevê pena de 5 a 15 anos de reclusão e pagamento de 500 a 1500 dias-multa. Na primeira fase dosimétrica, o d. magistrado sentenciante fixou a pena-base no mínimo legal, isto é, em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, por entender que não pairam em desfavor do condenado quaisquer das circunstâncias judiciais elencadas no art. 59, do Código Penal. A pena tornou-se provisória e, depois, definitiva, neste patamar, ao considerar que não incidem ao caso circunstâncias atenuantes e/ou agravantes da pena, bem como causas especiais de aumento e/ou diminuição da expiação. Ressalta-se que no tocante ao privilégio previsto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o d. magistrado a quo negou a benesse ao fundamento de que o acusado é tecnicamente primário e portador de bons antecedentes, mas que em sede de AREsp (nº 1943958), o Superior Tribunal de Justiça manteve a condenação lhe imposta nos autos da ação penal nº 0003289-34.2020.8.27.2710, cujo teor da decisão sobredita não foi trasladado aos autos até o presente momento, não havendo, inclusive, certificação do seu trânsito em julgado. Doutro lado se constata que pesa em desfavor do apelante uma condenação criminal com trânsito em julgado em 14/02/2020 (autos nº 0000066-78.2017.8.27.2710/Execução Penal nº 5000004-79.2019.8.27.2710) isto é, anterior ao fato apurado neste feito, e que não foi considerada em momento algum pelo juízo singular na dosimetria da pena, de modo que esta reincidência (e não aquela) obsta a concessão do privilégio em testilha, ante o não atendimento do requisito legal da primariedade. Vertendo no mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal da Cidadania: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PLEITO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. REINCIDENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRADO DESPROVIDO. I – A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a



apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. II – Os requerimentos de nulidade do feito, absolvição e revogação da prisão preventiva, tratam-se de reiteração de pedidos, os quais, já foram suscitados e apreciados, por ocasião dos julgamentos dos HC n. 537.639/SP e HC n. 534.571/SP, oportunidade em que não foram conhecidos. III – Quanto ao tráfico privilegiado, o parágrafo 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes. IV – In casu, a não aplicação da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06 está devidamente fundamentada, uma vez que o paciente é reincidente, não preenchendo, portanto, o requisito legal da primariedade para o privilégio. V – A Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o EREsp n. 1.431.091/SP, firmou orientação no sentido de que até mesmo inquérito policiais e ações penais em curso podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, por indicarem que o agente se dedicaria às atividades criminosas. Agravo regimental desprovido. (STJ. AgRg no HC 600.104/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2020, DJe 26/10/2020) – grifei Logo, mantenho a pena definitiva do condenado em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, calculados à razão de 1/30 do valor do salário-mínimo vigente ao tempo do fato. Por derradeiro, no que tange ao regime inicial de cumprimento da pena, o cabível neste caso é o fechado, conforme fixado pelo sentenciante e nos termos do art. 33, § 2º, a, do Código Penal, haja vista a reincidência do réu, circunstância que, aliada ao quantitativo da pena, obsta a substituição da pena corpórea por restritivas de direitos (art. 44, do Código Penal). Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, para manter inalterada a sentença que condenou o apelante pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena definitiva de 5 anos de reclusão – no regime inicial fechado – além de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, 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 438510v3 e do código CRC 8d75f022. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 1/2/2022, às 20:21:48

0001095-27.2021.8.27.2710 438510 .V3 Documento:438511 Poder  
Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins  
GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO  
ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0001095-27.2021.8.27.2710/TO RELATORA:  
Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: MARCELO DA COSTA  
PEREIRA (RÉU) ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE) APELADO: MINISTÉRIO  
PÚBLICO (AUTOR) EMENTA: APELAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA

LEI N.º 11.343/06. PRELIMINAR DE NULIDADE DE PROVAS. BUSCA E APREENSÃO SEM MANDADO JUDICIAL. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE DE CRIME PERMANENTE. EXCEÇÃO À INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. PROVA LÍCITA. 1. O tráfico de drogas é um crime permanente e a situação de flagrância consubstancia-se como excepcional causa que admite a mitigação da garantia individual de inviolabilidade do domicílio, nos termos do art. 5º, XI, da Constituição Federal. Rejeitada a preliminar de nulidade das provas, ao argumento de ausência de mandado judicial e invasão de domicílio. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA EM HARMONIA COM OS DEMAIS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. 2. Demonstradas a materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, mormente pelas provas documental, pericial e testemunhal indicarem que o apelante foi preso em flagrante transportando, guardando e mantendo em depósito 17 pedras de “crack” e 8 invólucros de maconha, a manutenção da condenação é medida que se impõe, afastando-se o pleito absolutório. 3. Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante, não contraditados por nenhum elemento de prova, formando harmonia com os demais dados dos autos, são provas suficientes a ensejar o decreto condenatório. 4. É irrelevante o fato de o recorrente não ter sido apanhado no momento da mercancia da droga, uma vez que vender, em tema de entorpecente, é apenas uma das condutas típicas e não condição sine qua non do delito de tráfico de drogas, haja vista que para sua configuração basta que a conduta se subsuma em um dos núcleos descritos no art. 33, da Lei nº 11.343/06, pois se trata de crime de ação múltipla. 5. A desclassificação da conduta de tráfico de drogas para o delito de uso de substância entorpecente somente é admitida diante da comprovação clara e segura da situação alegada, devendo ser afastada a pretensão diante do arcabouço probatório no sentido de que o réu transportava, guardava e mantinha em depósito drogas para comercialização, condutas estas admitidas no tipo penal previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06. 6. Apelação conhecida e improvida. ACÓRDÃO A Egrégia 2ª Turma da 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, conhecer do recurso e NEGAR-LHE PROVIMENTO, para manter inalterada a sentença que condenou o apelante pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, à pena definitiva de 5 anos de reclusão – no regime inicial fechado – além de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, nos termos do voto da Relatora. Votaram acompanhando a Relatora o Desembargador Eurípedes Lamounier e o Juiz Jocy Gomes de Almeida. Representante da Procuradoria – Geral de Justiça: Drª. Ana Paula Reigota Ferreira Catini. Palmas, 25 de janeiro de 2022. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, 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 438511v7 e do código CRC 91145684. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 4/2/2022, às 16:46:56 0001095-27.2021.8.27.2710 438511.V7 Documento:438509 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DA DESA. ANGELA PRUDENTE Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0001095-27.2021.8.27.2710/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE APELANTE: MARCELO DA COSTA PEREIRA (RÉU) ADVOGADO:

ESTELAMARIS POSTAL (DPE) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)  
RELATÓRIO Trata-se de Apelação interposta por MARCELO DA COSTA PEREIRA em face da sentença (evento 57, autos originários) proferida nos autos da ação nº 0001095-27.2021.8.27.2710, em trâmite no Juízo da 2ª Escrivania Criminal da Comarca de Augustinópolis, na qual foi condenado pela prática do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, cuja pena restou definitivamente estabelecida em 5 anos de reclusão – no regime inicial fechado – além de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Segundo se extrai da denúncia, no dia 06/03/2021, por volta das 19h20min, num imóvel conhecido por “Casa Sarita”, situado na Av. Tocantins, cidade de Carrasco Bonito –TO, o ora apelante foi preso em flagrante, por trazer consigo, vender e ter em depósito drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Consta que policiais militares receberam informação de que o acusado estaria comercializando entorpecentes naquela localidade. Ato contínuo, foram deslocados até o local informado, a fim de verificarem a procedência das informações, ao que visualizaram possível comercialização de tóxicos, acionando o policiamento ostensivo para realizar a abordagem do indivíduo, o qual, por sua vez, tentou dispensar 4 porções de maconha. Diante do flagrante e das fundadas razões da prática do crime permanente, a guarnição da polícia militar adentrou no imóvel, logrando êxito em encontrar mais 4 papелotes de maconha e 17 pedras de “crack”, além de R\$ 190,00. Em razão do fato, foi denunciado como incurso nas sanções do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, denúncia esta recebida em 31/05/2021. Feita a instrução, o d. magistrado a quo julgou procedente a pretensão punitiva estatal, condenando-o nos termos declinados em linhas pretéritas. Em seu arrazoado (evento 68, autos de origem), o apelante suscita preliminar de nulidade das provas obtidas, segundo ele, por meios ilícitos, ante a ofensa à proteção constitucional do domicílio. Ressalta, ainda, que não havia nenhuma investigação anterior ou diligência empreendida quanto à ocorrência do crime permanente naquela localidade, pelo que requer o reconhecimento da nulidade absoluta das provas produzidas. No mérito, aduz que não há provas que corroborem a imputação quanto ao delito de tráfico de drogas, sendo que a quantidade ínfima de drogas encontradas consigo destinava-se, tão somente, ao consumo próprio. Portanto, porque não restaram configurados os atos típicos da mercancia de drogas, pugna pela absolvição, com fulcro no princípio do in dubiis pro reo, ou a desclassificação para a conduta prevista no art. 28, da Lei nº 11.343/06. Em sede de contrarrazões (evento 74, autos de origem), o apelado propugnou pelo improvimento do recurso, a fim de que a sentença seja mantida por seus próprios fundamentos. No mesmo sentido opinou a d. Procuradoria-Geral de Justiça, conforme parecer exarado no evento 8, dos autos epigrafados. É o relatório do essencial. Ao revisor, nos termos do disposto no art. 38, inciso III, alínea “a”, do RITJTO. Documento eletrônico assinado por ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE, 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 438509v2 e do código CRC f75816b4. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Data e Hora: 30/11/2021, às 14:32:32  
0001095-27.2021.8.27.2710 438509 .V2 Extrato de Ata Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 25/01/2022 Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM

MEIO ELETRÔNICO) Nº 0001095-27.2021.8.27.2710/TO RELATORA: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE REVISOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES PROCURADOR (A): ANA PAULA REIGOTA FERREIRA CATINI APELANTE: MARCELO DA COSTA PEREIRA (RÉU) ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE) APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR) Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão: SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR ADOLFO AMARO MENDES, A 2ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, PARA MANTER INALTERADA A SENTENÇA QUE CONDENOU O APELANTE PELA PRÁTICA DO CRIME DESCRITO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06, À PENA DEFINITIVA DE 5 ANOS DE RECLUSÃO – NO REGIME INICIAL FECHADO – ALÉM DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. RELATORA DO ACÓRDÃO: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Votante: Desembargadora ANGELA MARIA RIBEIRO PRUDENTE Votante: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA Votante: Desembargador EURÍPEDES LAMOUNIER ESFFÂNIA GONCALVES FERREIRA Secretária