

Documento:721581

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0000124-42.2021.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: GEILSON FARIAS PEREIRA (RÉU) E OUTRO
ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

VOTO

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALIDADE. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA BASE. POSSIBILIDADE. NATUREZA PERNICIOSA DA DROGA (CRACK) VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. NÃO OCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. AUMENTO FUNDAMENTADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Sendo o conjunto probatório apto à comprovação da materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, expresso no art. 33 da Lei 11.343 /2006, não devem ser acolhidos os requerimentos de absolvição e de desclassificação da conduta criminosa para o delito previsto no § 3º do artigo 33 do mesmo diploma legal. A situação em que a droga apreendida – de madrugada em local conhecido como ponto de venda e consumo de drogas – e a forma como ela estava acondicionada denotam a finalidade mercantil dos agentes, não sendo cabível falar em desclassificação para uso compartilhado.

2. Os depoimentos dos policiais envolvidos na prisão dos acusados, desde que harmônicos com o contexto probatório e não maculados por interesses

particulares, são idôneos para embasar o pronunciamento condenatório. Os elementos constantes dos autos – Auto de Prisão em Flagrante; Boletim de Ocorrência; Auto de Exibição e Apreensão; Laudo Pericial Preliminar; Relatório Final; e o Laudo Pericial Definitivo – reforçados pelo depoimento dos policiais, que merece credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação dos apelantes e permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas, o que impossibilita a absolvição dos recorrentes diante das circunstâncias do caso concreto.

3. Quanto à dosimetria, a natureza da droga apreendida em poder dos apelados – crack – é altamente perniciosa e, por resultar em maior afetação ao bem jurídico tutelado pela norma (saúde pública), deve ser considerada como fator prejudicial no âmbito da dosimetria penal, conforme expressamente determina o artigo 42 da Lei n.º 11.343 /06.

4. Da mesma forma, não se depreende qualquer mácula à garantia à individualização da pena no caso concreto, tendo em vista que o juiz de direito declinou de forma satisfatória as razões pelas quais efetuou o acréscimo de pena na primeira fase da dosimetria. Deparando-se com réus que ostentam as mesmas circunstâncias judiciais, como ocorre no caso, não se faz necessário que o magistrado realize um procedimento de dosimetria diferenciado para cada um deles, podendo, desde que o faça de forma fundamentada, repetir as razões que lhes são comuns e justificam a aplicação da pena.

5. Recurso conhecido e não provido.

Conforme relatado, trata-se de recurso de APELAÇÃO CRIMINAL interposto por GEILSON FARIAS PEREIRA e SIMONE BARBARA FREITAS MACHADO (interposição e razões no evento 123 da ação originária) contra sentença proferida pelo JUÍZO DA 2ª ESCRIVANIA DE AUGUSTINÓPOLIS no evento 116 da AÇÃO PENAL N. 00001244220218272710, tendo como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS (contrarrazões no evento 127 do processo originário).

O recorrente GEILSON FARIAS PEREIRA foi condenado pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, a pena de 02 anos, 07 meses e 15 dias, e ao pagamento de 255 dias-multa. Regime aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

A recorrente SIMONE BARBARA FREITAS MACHADO foi condenada pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, a pena de 02 anos, 07 meses e 15 dias, e ao pagamento de 255 dias-multa. Regime aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Em sua impugnação, os apelantes pleiteiam: “a) A ABSOLVIÇÃO dos acusados pelo crime tipificado nos art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, sob o fundamento do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal; b) Caso este não seja o entendimento de Vossa Excelência, requer a DESCLASSIFICAÇÃO da imputação prevista no art. 33, caput, para o disposto do parágrafo 3º, art. 33 da Lei n.º 11.343/2006; c) Subsidiariamente, RETIFICAR a pena-base dos recorrentes no mínimo legal, tendo em vista que o Juízo a quo valorou erroneamente e em forma de “bloco” a natureza dos entorpecentes na primeira fase da dosimetria penal, homenagem ao princípio da individualização da pena aos recorrentes; c) Requer, ainda, os benefícios da Justiça Gratuita, tendo em vista estar o apelante assistido pela Defensoria Pública deste Estado e não ter condições de arcar com as custas de um processo judicial, nos exatos termos do art. 98 e seguintes do CPC e da Lei n.º 1.060/1950”.

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, dele conheço.

A denúncia relata que (evento 1 do processo originário):

[...] Consta do incluso inquérito policial que, no dia 05 de dezembro de 2020, por volta de 00h25min, na Rua Antônio Neto, esquina com a Rua Damásio Milhomem, bairro Santa Rita, nesta cidade, os denunciados, já devidamente qualificados, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foram presos em flagrante delito pelo fato de venderem e trazerem consigo drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como se associaram com o fim de praticar tráfico de drogas (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01).

Segundo o apurado, nas circunstâncias acima mencionadas, a polícia militar estava realizando patrulhamento preventiva pelas ruas da cidade quando visualizaram os denunciados nas proximidades da residência de uma conhecida usuária de drogas, de modo que, por terem conhecimento do envolvimento da acusada Simone Bárbara Freitas Machado com o tráfico, decidiram realizar a abordagem no casal.

Durante a abordagem, encontraram a quantia de R\$ 37,00 (trinta e sete reais), dividida em notas de R\$ 2,00 (dois reais), R\$ 5,00 (cinco reais) e R\$ 10,00 (dez reais), com o acusado Geilson Farias Pereira.

Naquela ocasião, a denunciada Simone tentou retirar uma sacola de sua bolsa para dispersá-la, porém, os policiais militares imediatamente impediram-na e recolheram a sacola, instante em que foi possível verificar no seu interior a presença de 17 (dezesete) invólucros de crack, sendo que 14 (quatorze) pedras de crack estavam embaladas em saco plástico lilás, 01 (uma) pedra de crack embalada em uma folha de caderno e 02 (duas) pedras de crack sem embalagem.

Em razão disso, a guarnição policial efetuou a prisão em flagrante dos autores do fato e as substâncias entorpecentes foram devidamente apreendidas.

Vale ressaltar que, durante a lavratura do auto de prisão em flagrante, verificou-se que a denunciada Simone havia obtido liberdade provisória há cerca de cinco dias no município de Imperatriz/MA, devido à prisão por tráfico de drogas, ocasião em que o denunciado Geilson conseguiu empreender fuga, o que demonstra o vínculo associativo do casal para a prática de tráfico de entorpecentes.

As drogas apreendidas foram periciadas e o laudo preliminar de exame de constatação de substâncias entorpecentes, colacionado no evento nº 01, concluiu que as amostras examinadas apresentaram resultado positivo para a presença de “cocaína”.

Os indícios de autoria, bem como a materialidade delitiva estão fartamente demonstrados nos autos do inquérito policial em epígrafe.

Nestas condições, encontram-se os denunciados incursos no art. 33 e art. 35, da Lei nº 11.343/2006 [...].

Após a instrução processual, o magistrado de primeira instância concluiu pela condenação. Analisando detidamente os autos, irrepreensível a fundamentação do sentenciante. Restando satisfatoriamente comprovada nos autos a prática do crime, não há que se falar em absolvição. Evitando-se tautologia, reprisa-se os fundamentos da primeira instância (evento 116 do processo originário):

[...] FUNDAMENTAÇÃO

O processo transcorreu sem nenhuma nulidade.

No caso dos autos estão presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, sendo a demanda instruída regularmente com a garantia aos acusados de todas as oportunidades defensivas, situação que concretiza em toda sua extensão o contraditório e a ampla defesa (art. 5º, inciso LV, CF).

Não havendo questões prejudiciais a serem enfrentadas, passo a análise do mérito da ação penal.

DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS

A denúncia atribui em desfavor dos acusados a conduta de vender e trazer consigo droga, o que configura o crime de tráfico previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006.

Consoante o disposto no tipo penal previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/06, comete o crime de tráfico o agente que praticar qualquer uma das dezoito condutas ali previstas, isso porque se trata de tipo misto alternativo ou de ação múltipla. Confira-se:

Art. 33. 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 ou regulamentar:

Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias–multa.

A materialidade encontra-se suficientemente comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante, em especial o Boletim de Ocorrência e o Auto de Exibição e Apreensão (evento n.º 01 – Inquérito Policial n.º

0006226-17.2020.827.2710), pelo Laudo Pericial Preliminar n.º 834/2020 (evento n.º 01 – Inquérito Policial n.º 0006226-17.2020.827.2710),

Relatório Final (evento n.º 29 – Inquérito Policial n.º

0006226-17.2020.827.2710), Laudo Pericial Definitivo (eventos n.º 58), coadjuvados com a prova oral colhida na fase da persecução criminal, como será a seguir demonstrado.

O Laudo Pericial de evento n.º 58 assim se apresenta em sua parte conclusiva:

“Através do exame de Cromatografia Gasosa acoplada a detector de Massas Atômicas (CG-MS) foi DETECTADO A PRESENÇA DE COCAÍNA na substância amarelada analisada”.

A autoria dos réus encontra-se positivada por toda a prova colhida no decorrer da instrução processual e pelas próprias circunstâncias da prisão, tendo sido encontrado com os acusados material entorpecente.

Em Juízo, o Policial Militar JEFFERSON RODRIGUES BORGES informou que:

“Nós estávamos patrulhando quando avistamos um casal que vinham da direção de um local onde os usuários costumam se reunir para consumir drogas, aí nós resolvemos abordar, como era tinha uma mulher nós só fomos abordar o homem, o Geilson, com ele encontramos trinta e sete reais, só que enquanto a gente tava abordando o Geilson, a gente observou que a Simone, estava retirando uma sacola de dentro da bolsa dela, com o objetivo de dispensar, mas aí nós agimos rápido e conseguimos pegar a sacola e dentro dela, salvo engano tinha quatorze pedras de crack, dentro dessa sacola, e na bolsa dela tinham mais ainda duas ou três porções, sem embalagem, e outra embalada com papel de caderno, diante disso, nós fizemos a condução dos dois para a central de flagrantes (...) eles estavam juntos e inclusive estavam de mãos dadas (...) o Geilson não, a Simone sim, a Simone sempre anda com esse pessoal que é envolvido com droga né, a gente já teve ocorrência dela como vítima de violência doméstica, inclusive no dia da abordagem ela estava com poucos dias que tinha saído da prisão lá no Maranhão, inclusive era para estar em prisão domiciliar (...) a Simone lá na hora da abordagem começou a gritar, foi perto da casa dela gritando pela mãe dela, tentou correr (...) a gente chegou a perguntar quem era o fornecedor deles, mas não falaram (...) o Geilson disse que é de Imperatriz

(...) ele disse que veio pra cá a convite da Simone com quem ele tava namorando (...) lá na casa dela tem algumas motocicletas, não sei se é do irmão dela, primo, um pessoal que mora na mesma residência da mãe dela (...) nós avistamos eles, e resolvemos abordar, mas ela é bastante conhecida aqui na cidade, por envolvimento com drogas, além de ser usuária costuma fazer corre para outros traficantes também, segundo um monitoramento que a gente já havia feito antigamente aí (...) era da casa da dona Maurilândia, onde os moradores de lá todos são usuários, eles vinham da direção de lá, eu não sei se eles estavam lá (...) na sacola plástica que ela tentou dispersar, quando a gente tava dando a busca no Geilson, tinham quatorze, aí dentro da bolsa dela tinham duas ou três, quatorze pedras de crack, aí dentro da bolsa sem embalagem alguma tinham das ou três, e outra pedra de crack embalada em papel de caderno (...) duas ou três sem qualquer embalagem e uma em uma folha de papel (...)."

O também Policial Militar LEONEL OLIVEIRA ALVES, em juízo informou que: "(...) eu estava de serviço aquele dia, motorista de RP, por volta de meia noite nós passamos lá em um setor, e avistamos essas duas pessoas caminhando, o sargento Jefferson já conhece esse pessoal a mais tempo, ele reconheceu, rapaz é a Simone, vamos abordar, aí fizemos o retorno com a viatura, e abordamos esse casal, no momento a gente fez a revista no Geilson, e foi encontrado uma quantidade em dinheiro, a Simone estava do lado, eu creio que ela achou que não tinha ninguém observando ela, ela tentou tirar de dentro da bolsa dela uma sacola e dispersar, contudo foi visto, conter ela, na dispersão desse material, e dentro dessa sacola estava uma quantidade de drogas, tudo embalada para comercialização, ela ainda tentou correr e foi contida, ela ficou gritando porque estava próximo à casa da mãe dela, ela foi contida, ficou gritando pedindo socorro, mas aí não teve jeito, deu voz de prisão para os dois e os conduzimos (...) não os conheciam (...) eles estavam a pé (...) ela tentou correr, ela foi contida, abraçada, algemamos ela, mas ela tentou sair da abordagem (...)"

As testemunhas arroladas pela defesa nada de relevante trouxeram em seus depoimentos, haja vista que não estavam presentes no dia dos fatos, nada sabendo relatar acerca do ocorrido.

Em seu interrogatório o acusado GEILSON FARIAS PEREIRA, negou a autoria delitiva. Em sua defesa disse ser usuário de drogas, afirmando que tinham apenas a intenção de consumir a substância entorpecente.

A acusada SIMONE BÁRBARA FREITAS MACHADO, em seu interrogatório, também negou a autoria delitiva, afirmando que adquiriu a droga apenas para o consumo próprio.

Neste momento é preciso consignar que os depoimentos dos policiais militares foram claros e precisos, sendo certo que normalmente em delitos dessa espécie, não raras às vezes são as únicas testemunhas da infração penal fazendo com que a prova se baseie nas narrativas apresentadas pelos agentes públicos.

Quanto aos depoimentos dos policiais militares, importante ressaltar que se revelam de extrema importância no deslinde de casos como o presente, uma vez que o caráter clandestino do tráfico de drogas faz com que tais servidores muitas vezes sejam as únicas testemunhas dos eventos delituosos. Ademais, deve ser destacado o pacto do silêncio vigente nas comunidades dominadas pelo medo das represálias violentas associadas ao tráfico.

Assim, os depoimentos dos policiais não podem ser ignorados somente por se originarem de agentes que lidam na linha de frente da persecução criminal,

cujos depoimentos, desde que revestidos de coerência, merecem credibilidade. Não estando seus depoimentos em contrariedade com o restante da prova e não havendo qualquer indício de parcialidade, incabível sua desvaliação apenas por serem agentes policiais.

Reitera-se que a presunção de veracidade dos referidos depoimentos, produzidos na fase judicial, somente pode ser elidida mediante prova em contrário. Como tal não ocorreu, tais depoimentos dos agentes policiais caracterizam elemento idôneo a embasar o pronunciamento condenatório.

Acerca do assunto, leciona Guilherme de Souza Nucci:

“9. Depoimentos de policiais: a autoridade policial que presidiu o inquérito, indicando o acusando e colocando no relatório final as suas conclusões sobre o crime e seu autor, pode ser arrolada como testemunha, embora seu depoimento tenha valor limitado. O ideal seria prestar declarações acerca de fatos relevantes da investigação, algo que tenha, diretamente, diligenciado ou presenciado, provas colhidas com peculiar interesse a fim de não se tornar a sua inquirição uma enfadonha repetição constante no inquérito e, pior, uma simples releitura do relatório conclusivo da investigação. É de bom senso e cautela que o magistrado dê valor relativo ao depoimento, pois a autoridade policial, naturalmente, vincula-se ao que produziu investigando o delito, podendo não ter a isenção indispensável para narrar os fatos, sem uma forte dose de interpretação. Outros policiais também podem ser arrolados como testemunhas, o que, como regra, ocorre com os realizadores da prisão em flagrante. Nesse caso, podem narrar importantes fatos, embora não deva o juiz olvidar poderem eles estar emocionalmente vinculados à prisão efetivada, pretendendo validá-la e consolidar o efeito de suas atividades. Cabe, pois, especial atenção para a avaliação da prova e sua força como meio de prova totalmente isento. (NUCCI, Guilherme de Souza. Código de Processo Penal Comentado. 19. Ed.: Forense; São Paulo. 2020, p. 469/470).”

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça assim se posicionou: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS PRESTADOS EM JUÍZO. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. GRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. – O habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição ou de desclassificação de condutas, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. Precedentes – A condenação do paciente por tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nas circunstâncias em que ocorreram sua prisão em flagrante – após denúncias anônimas que levaram a polícia a realizar uma ronda na área conhecida como Rua da Nóia e a flagrarem o paciente na posse de 7 embrulhos contendo crack, sendo que a massa de cada uma das embalagens pesava cerca de 7 gramas (e-STJ, fls. 8/9) –; Some-se a isso o fato de que um dos menores apreendidos junto com o paciente haver confirmado que a droga seria dele (e-STJ, fl. 9) – Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o

ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes – A pretensão formulada pelo impetrante encontra óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente – Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 718028 PA 2022/0010327-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 15/02/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/02/2022) (Grifei)

O Supremo Tribunal Federal, a respeito da validade do depoimento policial: "O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais – especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal." (STF HC nº 74.608-0/SP)

Verifica-se, portanto, que os depoimentos dos policiais militares estão em perfeita harmonia entre si e com os demais elementos de prova, de modo que devem ser recebidos sem nenhuma reserva, visto que revestidos de plena validade, sendo merecedores de credibilidade.

Os acusados foram presos em flagrante por trazendo consigo substância entorpecente (crack).

De relevo anotar que é tema pacífico nas Cortes Superiores que para a configuração do crime de tráfico de drogas, não é necessário que o agente seja surpreendido no efetivo ato da comercialização de entorpecentes. De mais a mais, observo nos autos que os policiais já possuíam informações a respeito da comercialização de substâncias entorpecentes pela acusada Simone. A propósito, ambos os policiais ouvidos em juízo afirmaram categoricamente que a acusada já era conhecida pelo envolvimento com tráfico, sendo que em certa ocasião chegou a ser presa.

Desse modo, entendo que o acervo probatório produzido nos presentes autos se revela suficiente para lastrear o édito condenatório, sobretudo porque apoiado na apreensão de droga, além da quantia em dinheiro no importe de R\$ 37,00, composta por notas miúdas (cédulas de R\$ 2,00, R\$ 5,00 e R\$ 10,00), de origem não explicada, sob a posse de um indivíduo (GEILSON FARIAS PEREIRA) que não comprovou exercer nenhum tipo de atividade lícita, tudo a confirmar a veracidade da denúncia a respeito de sua conduta, assim como a da ré SIMONE BÁRBARA FREITAS MACHADO.

Ressalte-se que não merece guarida a argumentação de que a quantidade da droga apreendida fora pequena e, portanto, inservível para a caracterização do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, uma vez que o conjunto probatório dos autos se mostrou suficiente para a configuração da prática do comércio ilícito de entorpecentes.

É cediço que a quantidade da droga apreendida, por si só, não é suficiente para se identificar o traficante e distingui-lo do usuário, pois a pequena quantidade presta-se não só para a venda a varejo, como também para dissimulação da característica da mercancia, principalmente quando presentes outros elementos nos autos aptos ao convencimento do julgador no sentido da ocorrência da traficância.

Nesse sentido, colhem-se os julgados abaixo:

EMENTA: CRIMINAL. HC. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA. DIREÇÃO PERIGOSA. ILEGALIDADE DAS PROVAS QUE EMBASARAM A DENÚNCIA. IMPROPRIEDADE DO WRIT. INQUÉRITO POLICIAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. NÃO-CONFIGURAÇÃO. PEÇA MERAMENTE INFORMATIVA. PACIENTE CONDENADO POR TRÁFICO DE ENTORPECENTES. COISA JULGADA NÃO-DEMONSTRADA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA. IRRELEVÂNCIA PARA A CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE

TRÁFICO. RESOLUÇÃO RDC 104. ATO NULO. INOCORRÊNCIA DE ABOLITIO CRIMINIS. PRISÃO PREVENTIVA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO FUNDAMENTADO. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. RÉU FORAGIDO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA. É descabido o pedido de avaliação, nesta via especial, da ilegalidade da prova em função do que foi produzido e a sua relação com a denúncia, pois envolveria incabível exame do conjunto fático probatório, vedado em sede de writ. Não há ofensa ao princípio do contraditório, pelo fato de o paciente não acompanhar as investigações realizadas no inquérito policial. O inquérito policial constitui peça meramente informativa, a fim de embasar a propositura da ação penal, sendo que o simples indiciamento não se presta à caracterização de constrangimento ilegal. É imprópria a alegação de que a condenação do paciente por tráfico de entorpecentes, em outro processo criminal, acarretaria a incidência de coisa julgada, autorizando o trancamento do presente feito, se evidenciado que os processos pertencem a Comarcas distintas e por não ter sido demonstrada a identidade dos fatos tidos como típicos. A pequena quantidade de droga apreendida não descaracteriza o delito de tráfico de entorpecentes, se existentes outros elementos capazes de orientar a convicção do Julgador, no sentido da ocorrência do referido delito. (...) Ordem denegada. (HC 17.384/SP, Rel: Ministro Gilson Dipp, DJ 03/06/2002, 5ª Turma, STJ) (Grifei)

Nesse viés, a versão sustentada pelos acusados no sentido de se colocarem na posição de usuários, restou isolada nos autos, destituída de aptidão para se sobrepor à narrativa fática apresentada administrativamente e em Juízo pelas testemunhas (compromissadas na forma da lei) ouvidas no transcurso da instrução criminal.

De acordo com o que restou comprovado nos autos, quando do flagrante, durante a operação policial, foram apreendidos com os acusados 17 invólucros de crack, sendo que 14 pedras de crack estavam embaladas em saco plástico lilás, 01 pedra de crack embalada em uma folha de caderno e 02 pedras de crack sem embalagem, além da importância de R\$ 37,00, dividida em notas de R\$ 2,00, R\$ 5,00 e R\$ 10,00 em espécie, o que caracteriza o comércio ilícito de drogas.

Novamente, sobreleva anotar que o delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06 é de ação múltipla ou de conteúdo variado. Assim, praticando qualquer um dos núcleos verbais relacionados no tipo, como trazer consigo, estará o agente incidindo na prática do ilícito de tráfico de entorpecentes.

Desse modo, não há que se falar em absolvição quando restou demonstrado que a conduta dos réus se amolda ao tipo penal do art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, razão pela qual é devida a condenação.

A defesa pleiteia a desclassificação do crime posto para o crime de consumo partilhado, disciplinado no art. 33, § 3º, da Lei n.º 11.343/06; no entanto, razão não lhes assiste.

Assim estabelece o art. 33, § 3º, da Lei n.º 11.343/06:

§ 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem: Pena –detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias–multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28.

Verifica-se que a caracterização do referido crime exige a comprovação do oferecimento da droga a terceiro de forma eventual e sem objetivo de lucro para juntos consumirem. Este tipo penal exige a existência de outrem e o consumo conjunto. Ora, não há elementos nos autos que comprovem a

narrativa de que a droga teria sido comprada conjuntamente ou de que seria consumida conjuntamente.

Dessa forma, não havendo comprovação da especialidade exigida pelo crime de uso compartilhado, inviável a desclassificação para referido crime. Com tais considerações, comprovadas a materialidade e a autoria delitiva e, não militando em favor dos acusados causas excludentes de ilicitude ou dirimentes de culpabilidade, a expedição de decreto condenatório é medida de rigor.

Por fim, considerando que os réus são primários, não possuem antecedentes criminais e não há provas de que estejam envolvidos em atividades criminosas com organizações ilícitas, aliado à quantidade de drogas apreendida, possível a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, bem como a redução da pena em 1/2 (na terceira fase da dosimetria da pena). Neste momento esclareço que, embora exista em desfavor da acusada SIMONE BÁRBARA FREITAS MACHADO ações penais em trâmite, a Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) consignou que a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. AUSÊNCIA DE PROVA DA DEDICAÇÃO DO AGENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. AÇÕES PENAIS EM CURSO. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE À INCIDÊNCIA DA REDUTORA, NA FRAÇÃO MÁXIMA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. – A incidência da minorante prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006, pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. – Na hipótese, embora o agravado fosse primário e possuísse bons antecedentes, a minorante foi afastada com base na existência de ações penais em curso contra ele. – A Quinta Turma desta Corte, alinhando-se ao entendimento sufragado no Supremo Tribunal Federal, além de buscar nova pacificação no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, consignou que a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal (RE 1.283.996 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020), (HC 6.644.284/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 27/9/2021). – Na espécie, não havendo prova da dedicação do agente à atividade criminosa, inexistia óbice à aplicação da causa de diminuição. Tendo em vista a quantidade não elevada das drogas apreendidas – 3,5 gramas de cocaína e 278 gramas de maconha (fl. 22) –, era mesmo possível a aplicação da fração máxima da redutora, em 2/3. – Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 721.508/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2022, DJe 25/02/2022)

DO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO

Quanto ao delito de associação para o tráfico, previsto no art. 35 da Lei n.º 11.343/06, além da caracterização do elemento subjetivo (finalidade reiterada de praticar os crimes previstos nos arts. 33 e 34), há também, a necessidade de constatação dos elementos objetivos: (1) reunião de duas ou

mais pessoas, (2) com ajuste prévio ou acordo de vontades, (3) existindo um vínculo associativo duradouro com a (4) finalidade de traficar drogas. No caso em análise, pelos depoimentos das testemunhas de acusação na fase policial, e em Juízo, não ficou comprovada a existência de liame subjetivo entre os acusados, a demonstrar que estivessem associados, com vínculo duradouro, para o fim da comercialização de drogas [...].

Sendo o conjunto probatório apto à comprovação da materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, expresso no art. 33 da Lei 11.343 /2006, não devem ser acolhidos os requerimentos de absolvição e de desclassificação da conduta criminosa para o delito previsto no § 3º do artigo 33 do mesmo diploma legal. A situação em que a droga apreendida – de madrugada em local conhecido como ponto de venda e consumo de drogas – e a forma como ela estava acondicionada denotam a finalidade mercantil dos agentes, não sendo cabível falar em desclassificação para uso compartilhado.

Os depoimentos dos policiais envolvidos na prisão dos acusados, desde que harmônicos com o contexto probatório e não maculados por interesses particulares, são idôneos para embasar o pronunciamento condenatório. Os elementos constantes dos autos – Auto de Prisão em Flagrante; Boletim de Ocorrência; Auto de Exibição e Apreensão; Laudo Pericial Preliminar; Relatório Final; e o Laudo Pericial Definitivo – reforçados pelo depoimento dos policiais, que merece credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação dos apelantes e permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas, o que impossibilita a absolvição dos recorrentes diante das circunstâncias do caso concreto.

Quanto à dosimetria, a natureza da droga apreendida em poder dos apelados – crack – é altamente perniciosa e, por resultar em maior afetação ao bem jurídico tutelado pela norma (saúde pública), deve ser considerada como fator prejudicial no âmbito da dosimetria penal, conforme expressamente determina o artigo 42 da Lei n.º 11.343 /06.

Da mesma forma, não se depreende qualquer mácula à garantia à individualização da pena no caso concreto, tendo em vista que o juiz de direito declinou de forma satisfatória as razões pelas quais efetuou o acréscimo de pena na primeira fase da dosimetria. Deparando-se com réus que ostentam as mesmas circunstâncias judiciais, como ocorre no caso, não se faz necessário que o magistrado realize um procedimento de dosimetria diferenciado para cada um deles, podendo, desde que o faça de forma fundamentada, repetir as razões que lhes são comuns e justificam a aplicação da pena.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de CONHECER do recurso e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Documento eletrônico assinado por PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 721581v2 e do código CRC 3e1dfc19. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO Data e Hora: 14/3/2023, às 16:5:6

721581 .V2

Documento:721584

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0000124-42.2021.8.27.2710/T0

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: GEILSON FARIAS PEREIRA (RÉU) E OUTRO
ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALIDADE. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA BASE. POSSIBILIDADE. NATUREZA PERNICIOSA DA DROGA (CRACK) VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. NÃO OCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. AUMENTO FUNDAMENTADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Sendo o conjunto probatório apto à comprovação da materialidade e autoria delitivas do crime de tráfico de drogas, expresso no art. 33 da Lei 11.343 /2006, não devem ser acolhidos os requerimentos de absolvição e de desclassificação da conduta criminosa para o delito previsto no § 3º do artigo 33 do mesmo diploma legal. A situação em que a droga apreendida – de madrugada em local conhecido como ponto de venda e consumo de drogas – e a forma como ela estava acondicionada denotam a finalidade mercantil dos agentes, não sendo cabível falar em desclassificação para uso compartilhado.

2. Os depoimentos dos policiais envolvidos na prisão dos acusados, desde que harmônicos com o contexto probatório e não maculados por interesses particulares, são idôneos para embasar o pronunciamento condenatório. Os elementos constantes dos autos – Auto de Prisão em Flagrante; Boletim de Ocorrência; Auto de Exibição e Apreensão; Laudo Pericial Preliminar; Relatório Final; e o Laudo Pericial Definitivo – reforçados pelo depoimento dos policiais, que merece credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação dos apelantes e permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas, o que impossibilita a absolvição dos recorrentes diante das circunstâncias do caso concreto.

3. Quanto à dosimetria, a natureza da droga apreendida em poder dos apelados – crack – é altamente perniciosa e, por resultar em maior afetação ao bem jurídico tutelado pela norma (saúde pública), deve ser considerada como fator prejudicial no âmbito da dosimetria penal, conforme expressamente determina o artigo 42 da Lei n.º 11.343 /06.

4. Da mesma forma, não se depreende qualquer mácula à garantia à individualização da pena no caso concreto, tendo em vista que o juiz de direito declinou de forma satisfatória as razões pelas quais efetuou o acréscimo de pena na primeira fase da dosimetria. Deparando-se com réus que ostentam as mesmas circunstâncias judiciais, como ocorre no caso, não se faz necessário que o magistrado realize um procedimento de dosimetria diferenciado para cada um deles, podendo, desde que o faça de forma fundamentada, repetir as razões que lhes são comuns e justificam a aplicação da pena.

5. Recurso conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

SOB A PRESIDÊNCIA DA DESEMBARGADORA ANGELA ISSA HAONAT a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, CONHECER do recurso e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do (a) Relator (a).

PROCURADOR JOSÉ DEMÓSTENES DE ABREU.

Palmas, 14 de março de 2023.

Documento eletrônico assinado por PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 721584v4 e do código CRC 98edd9f5. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHOData e Hora: 16/3/2023, às 10:43:28

0000124-42.2021.8.27.2710

721584 .V4

Documento:720640

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO DES. PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0000124-42.2021.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: GEILSON FARIAS PEREIRA (RÉU) E OUTRO
ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

RELATÓRIO

Adoto como relatório a parte expositiva do parecer ministerial (evento 09), verbis:

[...] GEILSON FARIAS PEREIRA e SIMONE BÁRBARA FREITAS MACHADO foram denunciados pela prática das condutas previstas nos art.333 e 35 5 da Lei nº 11.343 3/2006, com arrimo nos seguintes fatos, conforme denúncia: “[...] no dia 05 de dezembro de 2020, por volta de 00h25min, na Rua Antônio Neto, esquina com a Rua Damásio Milhomem, bairro Santa Rita, nesta cidade, os denunciados, já devidamente qualificados, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foram presos em flagrante delito pelo fato de venderem e trazerem consigo drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, bem como se associaram com o fim de praticar tráfico de drogas (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01). Segundo o apurado, nas circunstâncias acima mencionadas, a polícia militar estava realizando patrulhamento preventiva pelas ruas da cidade quando visualizaram os denunciados nas proximidades da residência de uma conhecida usuária de drogas, de modo que, por terem conhecimento do envolvimento da acusada Simone Bárbara Freitas Machado com o tráfico, decidiram realizar a abordagem no casal. Durante a abordagem, encontraram a quantia de R\$ 37,00 (trinta e sete reais), dividida em notas de R\$ 2,00 (dois reais), R\$ 5,00 (cinco reais) e R\$ 10,00 (dez reais), com o acusado Geilson Farias Pereira. Naquela ocasião, a denunciada Simone tentou retirar uma sacola de sua bolsa para dispersá-la, porém, os policiais militares imediatamente

impediram-na e recolheram a sacola, instante em que foi possível verificar no seu interior a presença de 17 (dezessete) invólucros de crack, sendo que 14 (quatorze) pedras de crack estavam embaladas em saco plástico lilás, 01 (uma) pedra de crack embalada em uma folha de caderno e 02 (duas) pedras de crack sem embalagem.

Em razão disso, a guarnição policial efetuou a prisão em flagrante dos autores do fato e as substâncias entorpecentes foram devidamente apreendidas.

Vale ressaltar que, durante a lavratura do auto de prisão em flagrante, verificou-se que a denunciada Simone havia obtido liberdade provisória há cerca de cinco dias no município de Imperatriz/MA, devido à prisão por tráfico de drogas, ocasião em que o denunciado Geilson conseguiu empreender fuga, o que demonstra o vínculo associativo do casal para a prática de tráfico de entorpecentes.

As drogas apreendidas foram periciadas e o laudo preliminar de exame de constatação de substâncias entorpecentes, colacionado no evento nº 01, concluiu que as amostras examinadas apresentaram resultado positivo para a presença de “cocaína”. [...]”

Encerrada a regular instrução processual, restaram os ora Apelantes condenados como incursos nas penas do art. 33, caput, da Lei nº

11.343/2006, e absolvidos quanto ao crime de associação para o tráfico, nos termos do art. 386, V, do Código de Processo Penal.

Irresignada, a Defesa interpôs apelação criminal, alegando nas razões (ev. 123 – autos originários) insuficiência probatória quanto à autoria e materialidade delitivas, postulando assim absolvição. Em tese subsidiária, requer a desclassificação do crime de tráfico para uso compartilhado, com redimensionamento da pena-base.

Contrarrazões pelo improvimento do recurso (ev. 127 – autos originários) [...].

Com vista, o Órgão de Cúpula Ministerial emitiu parecer em 09/02/2023, evento 09, manifestando-se “pelo conhecimento e improvimento da Apelação Criminal avariada, mantendo-se incólume a sentença fustigada”.

É o relatório que submeto à douta revisão.

Documento eletrônico assinado por PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO, Relator, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da autenticidade do documento está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador 720640v2 e do código CRC 378c362f. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO Data e Hora: 16/2/2023, às 15:14:15

0000124-42.2021.8.27.2710

720640 .V2

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 14/03/2023

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0000124-42.2021.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

REVISORA: Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT

PRESIDENTE: Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT

PROCURADOR (A): JOSÉ DEMÓSTENES DE ABREU

APELANTE: GEILSON FARIAS PEREIRA (RÉU)

ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: SIMONE BARBARA FREITAS MACHADO (RÉU)

ADVOGADO (A): 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 4ª TURMA JULGADORA DA 2ª CÂMARA CRIMINAL DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER DO RECURSO E, NO MÉRITO, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

RELATOR DO ACÓRDÃO: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

Votante: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

Votante: Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT

Votante: Desembargadora JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA

MARIA SUELI DE SOUZA AMARAL CURY

Secretária