

Documento:659241

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  
0002022-66.2016.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES (RÉU)

ADVOGADO: ADRIANA CAMILO DOS SANTOS (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

VOTO

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRELIMINAR. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE COM VIOLABILIDADE DO DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. CRIME PERMANENTE. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE QUE DENTRO DA RESIDÊNCIA ESTAVA OCORRENDO A INFRAÇÃO. RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO FORAM INFORMADOS QUE A IRMÃ DE UM POLICIAL JÁ TINHA IDO ATÉ A REFERIDA RESIDÊNCIA PARA ADQUIRIR DROGAS. ENTRADA FRANQUEADA PELO APELANTE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. PALAVRA FIRME E COERENTE DE POLICIAIS É RECONHECIDAMENTE DOTADA DE VALOR PROBANTE. HARMONIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO APRESENTADO. DOSIMETRIA. SOMENTE OS FATOS ANTERIORES À PRÁTICA DO DELITO QUE SE ESTÁ PUNINDO PODEM CARACTERIZAR ANTECEDENTES. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÕES PENAIIS POR FATO POSTERIOR PODEM SER CONSIDERADAS PARA AFASTAR O BENEFÍCIO. RÉU SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminarmente é importante consignar que inexiste nulidade a ser reconhecida. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o

estado de flagrância prolonga-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar 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. No caso dos autos, os responsáveis pela prisão foram informados que a irmã de um policial, que era usuária, já tinha ido até a referida residência para adquirir drogas, já tendo, inclusive perdido o próprio celular nas negociações. O policial cuja irmã é usuária, foi ouvido. Demonstrados, dessa forma, os indícios mínimos necessários, irrelevante o fato de a usuária não ter sido ouvida na instrução, pois continuam válidos os motivos da abordagem, mesmo porque, na condição frágil de possível dependente, é importante a preservação da irmã do policial. Igualmente, os elementos de informação colacionados também demonstram que a entrada dos agentes na casa foi franqueada e, uma vez autorizada a entrada dos policiais na residência do recorrente, não há que se falar em violação à garantia de inviolabilidade do seu domicílio (STJ – AgRg no HC: 693689 SP 2021/0295796–2, Data de Julgamento: 17/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2022).

2. Quanto ao mérito, havendo nos autos elementos suficientes para se imputar ao réu a autoria do crime de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo, a manutenção da condenação é medida que se impõe. A palavra firme e coerente de policiais é reconhecidamente dotada de valor probante, prestando-se à comprovação dos fatos narrados na denúncia sempre que isenta de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório apresentado. Além disso, a condição de usuário, por si só, não exclui a de traficante.

3. Passando a dosimetria, percebe-se a assiste razão ao pleito da defesa de exclusão dos maus antecedentes. O fato processo originário é datado de 03/04/2016 (00020226620168272710). O processo 0005639–38.2019.8.27.2707 diz respeito a fato de 21/09/2019, com trânsito em julgado em 02/09/2021. Somente os fatos anteriores à prática do delito que se está punindo podem caracterizar antecedentes, pois os demais se configuram impuníveis consequentes. Ilegal é o acolhimento como antecedentes criminais de fatos posteriores, ainda que com condenação transitada em julgado, pois efetivamente fatos anteriores não são (STJ, HC 304602/SP; e STJ, HC 336195/SC). Entretanto, condenações penais por fato posterior, apesar de não caracterizarem a reincidência e os maus antecedentes, podem ser considerados para afastar o benefício do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /06, quando conduzirem ao entendimento de que o réu se dedica a atividades criminosas.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido para redimensionar a pena pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a 5 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias–multa, e reduzir a pena pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a 1 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias–multa, alterando o regime prisional para o semiaberto.

Conforme relatado, trata-se de recurso de APELAÇÃO CRIMINAL interposto por ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES (interposição e razões no evento 99 da ação originária) contra sentença proferida pelo JUÍZO DA 2ª ESCRIVANIA DE AUGUSTINÓPOLIS no evento 93 da AÇÃO PENAL N. 00020226620168272710, tendo como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO TOCANTINS (contrarrazões no evento 103 do processo originário).

O recorrente ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES foi condenado pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a pena de 5 (cinco) anos e 10

(dez) meses de reclusão, além de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Também foi condenado pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a pena de 1 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção e ao pagamento de 39 (trinta e nove) dias-multa. Regime fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

Em sua impugnação, o apelante pleiteia: “a) O reconhecimento da NULIDADE do presente processo criminal em virtude da entrada não autorizada em domicílio do réu, sem informações concretas e investigação prévia, violando o preceito constitucional previsto no art. 5, inc. XI da Constituição Federal; b) A ABSOLVIÇÃO do acusado pelo crime tipificado no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sob o fundamento do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal e/ou a sua desclassificação para o disposto no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006; c) Subsidiariamente, retificar a dosimetria da pena, tendo em vista a ausência de reincidência no caso; d) Ainda na dosimetria, aplicar à pena a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, em seu patamar máximo (2/3), pois estão presentes os seus requisitos autorizadores; e) Requer, ainda, os benefícios da Justiça Gratuita, tendo em vista que o apelante é assistido pela Defensoria Pública deste Estado e não tem condições de arcar com as custas de um processo judicial, nos exatos termos do art. 98 e seguintes do CPC; f) Finalmente, requer a intimação do Defensor Público de Classe Especial oficiante nesta turma para o acompanhamento do presente recurso”.

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 03/04/2016, por volta de 10h, na Av. Florentina, s/nº, esquina com Rua José Soares, Centro, São Sebastião do Tocantins – T0, o denunciado, já devidamente qualificado, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foi preso em flagrante pelo fato de vender 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, na mesma data, local e horário, o denunciado, já devidamente qualificado, possuiu armas de fogo e munições de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01).

Os autos demonstram que, na data acima mencionada, policiais militares receberam informação de que a residência do acusado seria um ponto de tráfico de drogas, uma vez que havia uma grande movimentação de pessoas entrando e saindo do citado imóvel, em horários diversos.

Assim, a guarnição policial diligenciou em torno dos fatos e, durante a averiguação, logrou encontrar com o denunciado cinco pedras de “crack” e dois papелotes da substância conhecida por “maconha”.

Em seguida, após buscas no interior da residência do acusado, os policiais encontraram uma espingarda cartucheira, calibre 28, de fabricação caseira, com oito cartuchos intactos de calibre 28, uma arma seta adaptada, calibre 22, marca Rossi, com quinze munições de calibre 22 e uma espingarda “bate bucha”, tipo por fora, carregada.

Por esta razão, o denunciado foi preso em flagrante delito e as drogas e armas devidamente apreendidas.

As drogas apreendidas foram periciadas, de forma que o laudo pericial de constatação preliminar colacionado no evento nº 01 concluiu que, “pela coloração e aroma apresentado, que a referida substância possui

características do princípio ativo Erithroxylon coca, conhecida vulgarmente por CRACK e CANNABIS SATIVA LINEU, conhecida vulgarmente por MACONHA”.

Em interrogatório perante a autoridade policial, o acusado confessou a prática do delito, afirmado que compra drogas na cidade de Imperatriz e comercializa-as na cidade de São Sebastião do Tocantins desde o mês de março.

Logo, os indícios de autoria, bem como a materialidade delitiva ficaram fartamente comprovados nos autos do inquérito policial em epígrafe [...]. 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 93 do processo originário):

[...] Da arguição de nulidade das provas obtidas.

O réu busca a nulidade das provas colacionadas no processo, alegando que não foram observados os requisitos para a sua validade, tendo em vista que os policiais militares entraram na residência do réu sem sua autorização, o que evidencia a invasão de domicílio.

Primeiramente, é importante consignar que a inviolabilidade de domicílio é um direito fundamental consagrado, só podendo ser sacrificado em flagrante delito, desastre, socorro a alguém ou, durante o dia, por determinação judicial (art. 5º, inciso XI, da CF). Assim, o ingresso na casa de alguém, fora dessas hipóteses, é indevido e, por parte de agentes de segurança, ilegal e abusivo, acarretando, quando não observadas, a nulidade das provas obtidas através dessa violação.

Entretanto, o STF, no julgamento do RE nº 603.616/R0, da Relatoria do Min. Gilmar Mendes, dado em sede repercussão geral, pacificou o entendimento que a busca e a apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente, que se protraí no tempo, é possível, desde que estejam demonstrados, previamente, elementos mínimos a caracterizar a justa causa para a medida invasiva, devendo tais justificativas ser objeto de posterior análise por parte do Poder Judiciário, podendo os agentes de segurança, constatada a ausência de fundadas razões, responder disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e, ainda, inquirir de nulidade dos atos praticados.

Ressalta-se que no julgamento do HC nº 598.051/SP, da Relatoria Ministro Rogério Schietti, Sessão de 02/03/2021, a Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões:

“a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito;

b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que, do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial, se possa, objetiva e concretamente, inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada;

c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação;

d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo;

e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do (s) agente (s) público (s) que tenha (m) realizado a diligência." Considerando informações de atividade suspeita na residência do acusado, houve a abordagem pela polícia militar e em entrevista pessoal com o detido, este afirmou que teria mais droga entorpecente, momento em que entraram na residência do denunciado, sendo encontrado e apreendido as droga mantida em depósito pelo ora acusado, que totalizou:

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 de traficância pelo acusado, consoante faz prova o auto de exibição e apreensão acostado aos autos do Inquérito Policial. Inclusive, a versão dos policiais quanto à colaboração e amistosidade do acusado apresenta-se a mais verossímil em cotejo às demais provas produzidas nos autos, na medida em que a versão do flagrado em juízo de que teria sofrido agressões por parte dos agentes não encontra respaldo, considerando que conforme informado no evento 1, P\_FLAGRANTE3, não havia médico legista no momento da apresentação.

Veja-se, portanto, que as fundadas suspeitas da prática do crime de tráfico de drogas e a justa causa para busca domiciliar restaram delineadas, sendo consabido que a situação de flagrância dispensa a apresentação de mandado judicial para o acesso ao domicílio, não obstante os relatos indicarem a autorização do flagrado quanto ao ingresso.

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]

Tal entendimento, inclusive, não destoa da tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal em sede Repercussão Geral (Tema 280) – segundo a qual, “a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados” – a uma porque, como se cansou de dizer, haviam fundadas razões para ingresso, a duas porque as provas indicam que não houve entrada forçada dos policiais em domicílio, a qual foi franqueada pelo próprio acusado. Assim sendo, não há que se falar, nesse contexto, em nulidade do ato, conforme remansosa orientação do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Sexta Turma, e da própria Corte Suprema, uma vez que não houve qualquer ilicitude que pudesse contaminá-lo.

Superada a única questão prejudicial aventada pelo réu, passa-se à análise de mérito.

Do crime de tráfico previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006.

A denúncia atribui ao acusado as condutas de vender e ter em depósito droga, o que configura o crime de tráfico previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06.

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 e Auto de Exibição e Apreensão (processo 0001495-17.2016.8.27.2710/T0, evento 1, P\_FLAGRANTE1) e demais anexos, pelo Laudo Pericial n.º 5642/2016 (processo 0001495-17.2016.8.27.2710/T0, evento 29, DOC1), coadjuvados com a prova oral colhida na fase da persecução criminal, como será a seguir demonstrado.

O Laudo Pericial n.º 5642/2016 assim se apresenta em sua parte conclusiva:

A autoria do réu encontra-se positivada por toda a prova colhida no decorrer da instrução processual e pelas próprias circunstâncias da prisão, tendo sido encontrado na residência do acusado material entorpecente.

James Saraiva Ferreira, Policial Militar quando de sua oitiva em Juízo afirmou que, foram informados por moradores da cidade, movimentação suspeita na residência do acusado; que em busca na residência encontram maconha e crack, bem como armas; que a irmã do sargento Alberto teria comprado drogas, e que nessa negociação o acusado teria retido o celular dela; que a irmã do Sargento Alberto se chama Neide; que entraram na residência do acusado durante o dia; que o acusado informou que era usuário de drogas e que as armas pertenciam a ele.

Carlos Alberto Dias dos Santos, testemunha devidamente compromissada, afirmou em juízo que, o acusado mora perto da casa dos depoentes; que tem uma irmã que é viciada em drogas; que a sua irmã informou que tinha contraído um débito com o acusado e que tinha até meio dia para pagar; que a mesma deixou um celular "apreendido" para garantir o pagamento do débito; que com o pagamento a sua irmã pegou o celular de volta; que quando da prisão do acusado, o mesmo não resistiu; que a irmã do depoente nunca afirmou que comprou drogas do acusado; que encontram três armas e munições na residência do acusado.

Testemunha arrolada pela defesa Larissa Lana Ramos Noronha, considerando o grau de parentesco com o acusado, a testemunha foi ouvida com informante, que é enteada do acusado; que estava na casa de sua avó quando da prisão do acusado; que a casa é no mesmo lote; que o acusado mostrou onde as drogas estavam; que o acusado informou que era usuário de drogas; que a polícia bateu o acusado quando de sua prisão; que o acusado estava algemado quando sofre as agressões; que o acusado não reagiu; que tinha conhecimento que as armas apreendidas na residência era para caça; que o acusado sobrevive de caça e pesca, bem como trabalhando na roça de um vizinho; que a irmã do policial James teria ido até a residência do acusado tentar vender um celular; que vendeu o celular para a mãe da depoente por R\$ 70,00 (setenta reais), que o dinheiro ela gastou em uma festa.

Interrogatório do acusado ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES, que é lavrador; que trabalha em uma propriedade de um amigo de sua esposa; que também trabalha como pedreiro; não confessou os crimes que lhe são imputados na denúncia; que chegaram 4 (quatro) policias em sua residência; que foi algemado e agredido por um dos policias; que informou aos policiais que tinha crack e maconha em sua residência; que estava dentro do tijolo no muro de sua casa; que voltou a ser espancado; que tinha três armas, sendo uma cartucheira 28, uma adaptada para 22 e um "por fora", que usava as armas para caçar; que tinha aproximadamente 20 gramas de maconha e 3 gramas de crack; que não se recorda quanto pagou pelas drogas; que tanto o crack quanto a maconha estavam em uma única porção; que comprou na beira rio de São Sebastião; que nunca foi para Imperatriz comprar drogas; Em que pese a afirmativa do réu em informar que a droga apreendida era para o uso, a prova coligida destoa da versão apresentada pelo réu, na medida em que as condições da apreensão da droga corroboram com a habitude da traficância.

Os depoimentos dos policiais militares foram claros e precisos, tanto no inquérito policial, quanto em Juízo, 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.

A respeito da validade do depoimento policial, atenta-se que a jurisprudência é pacífica quanto a este entendimento: "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)

Acresce-se às declarações dos policiais possuem fé pública, não havendo qualquer elemento nos autos que indique incoerência nas mesmas ou mesmo intuito de prejudicar o réu.

Sobre o tema, o Egrégio Tribunal de Justiça do Tocantins já se posicionou anteriormente:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENSÃO CONDENATÓRIA. CABIMENTO. 1. Revela-se idônea a condenação quando o conjunto probatório não deixa dúvidas quanto à existência de materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas. 2. Embora o réu tenha negado a traficância da droga, a palavra contundente dos agentes policiais que participaram da diligência merece total credibilidade, sobretudo se coerente, firme e em harmonia com os demais elementos dos autos. 3. Apelado flagrado com substâncias entorpecentes, tipo maconha e crack, que afirma que a droga era para seu uso próprio. No entanto, há 01 (um) mês tinha saído da prisão e estava cumprindo pena na condicional, por ter sido condenado por tráfico de drogas, portanto, reincidente. 4. Quantidade, variedades e circunstâncias da apreensão que afastam afirmação de mera detenção para consumo próprio. Acusado preso em flagrante, fornece o substrato probatório suficiente a caracterizar o delito de tráfico de droga (art. 33, da Lei nº 11.343/06). 5. Não se desincumbindo o apelado do ônus de comprovar que a substância entorpecente apreendida era para seu consumo e existindo elementos indicativos em contrário, é perfeitamente adequada a condenação pelo crime do art. 33 da Lei nº 11.343/06. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Processo: 00115434620188270000 [grifei]

No mesmo sentindo:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO E ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR – DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO PARA O DELITO DE USO – IMPOSSIBILIDADE – TRAFICÂNCIA EVIDENCIADA – DEPOIMENTO DE POLICIAIS – VALIDADE – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – A materialidade do delito de tráfico está devidamente comprovada pela prisão em flagrante do apelante, bem como pelos laudos periciais toxicológicos acostados, apresentando resultado positivo para a substância entorpecente narrada na inicial (Inquérito Policial nº 0002172-81.2015.827.2710). 2 – A autoria também é certa. O acusado foi preso em flagrante delito e os depoimentos dos policiais que participaram das diligências não deixam dúvidas de que o acusado é traficante de drogas, bem como que as substâncias entorpecentes com ele encontradas eram destinadas a comercialização. 3 – O policial militar G. A. D. S., ao ser ouvido na fase judicial, afirmou que participou das diligências que culminaram na prisão do acusado. Salientou que, por ocasião dos fatos, depararam-se com uma moto que, ao avistar a viatura, evadiu-se. Salientou que interceptaram o réu uma vez que é conhecido pela prática de tráfico de entorpecentes na cidade de Augustinópolis/TO, logrando êxito em encontrar uma quantidade de cocaína. Confirmaram a adulteração da motocicleta. Versão esta ratificada



judicialmente pelo depoimento do policial militar A. C. N.. 4 – Ao ser ouvido judicial, o policial civil L. H. M. H. confirmou que o acusado é conhecido do traficante de drogas na cidade e que, inclusive, intitula-se como Dr. do tráfico. 5 – A palavra firme e coesa dos agentes policiais, em especial quando confirmadas em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, fornecem o substrato ao decreto condenatório. Precedentes. 6 – As provas dos autos demonstram de forma clara e incontestada, a autoria e materialidade do crime insculpido do artigo 33, da Lei 11.343/06, principalmente por tratar-se de delito de ação múltipla, ante a qual basta a simples adequação da ação a uma das condutas descritas no tipo penal primário. Sendo assim, não prosperam as alegações do recorrente, devendo ser mantida na íntegra a sentença condenatória. 7 – Recurso conhecido e improvido. Processo: 00353990520198270000.

Verifica-se, portanto, que os depoimentos dos policiais militares, em especial o que foi ouvido novamente em Juízo, estão em perfeita harmonia entre si e com os demais elementos de prova, devendo ser recebidos sem nenhuma reserva, visto que revestidos de plena validade e merecem credibilidade.

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. Além disso, soma-se o fato de que abordagem do réu somente aconteceu após denúncias quanto a prática da comercialização.

O fato de o réu ser usuário de drogas não tem o condão, por si só, de ilidir a configuração do crime de tráfico, mesmo porque, é comum que traficantes se utilizem do comércio de drogas com o objetivo de obter lucro e manter o seu consumo. A propósito, a jurisprudência da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Tocantins:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTOS INCRIMINATÓRIOS DE AGENTES POLICIAIS. NÃO DEMONSTRADA A FRAGILIDADE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. TESE DEFENSIVA DE FLAGRANTE PREPARADO. NÃO COMPROVADA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO.

IMPOSSIBILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º, DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06. NÃO RECONHECIDA. REGIME PRISIONAL MAIS BRANDO. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. NÃO CABIMENTO.

RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. (...) 4. Quanto ao pedido de desclassificação do crime de tráfico para o de uso não pode ser acolhido. O fato de o apelante ser usuário de drogas não tem o condão, por si só, de ilidir a configuração do crime de tráfico, mesmo porque, é comum que traficantes se utilizem do comércio de drogas com o objetivo de obter lucro e manter o seu consumo. (...) 7. Recurso conhecido e não provido.

(TJ-TO. AP 00028212320188270000, Rel. Juíza EDILENE NATÁRIO, em substituição ao Des. LUIZ GADOTTI, 2ª Câmara Criminal, julgado em 29/05/2018 [grifei])

De igual modo, é irrelevante a existência de prova da efetiva mercancia da substância ou, sequer, a presença do animus de revenda da droga para a caracterização do crime de tráfico. O simples “transportar e/ou trazer consigo” a substância proibida já configura o delito do artigo 33, caput, da Lei de Drogas (composto de dezoito verbos). Nesse sentido está a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS.

JULGAMENTO MONOCRÁTICO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE.

INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL. INCLUSÃO EM PAUTA.

SUSTENTAÇÃO ORAL. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 619 DO

CPP NÃO CARACTERIZADA. TRÁFICO. CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA. NULIDADES. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DO DELITO. SÚMULA 7/STJ. REPETIÇÃO DE TESES EXAUSTIVAMENTE AFASTADAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. (...) 3. O crime do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 é do tipo penal de conteúdo misto alternativo ou de ação múltipla, ou seja, com previsão de inúmeras condutas delitivas, qualquer delas suficientes à caracterização do delito. (...) 10. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1131420/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2017, DJe 18/12/2017. [grifei] Nesse viés, a versão do acusado, no sentido de admitir a propriedade da maconha e do crack apreendido e sustentar que se destinava ao consumo pessoal, 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.

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 ter em depósito, 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 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 uso, disciplinado no art. 28 da Lei n.º 11.343/06; no entanto, razão não lhes assiste.

Diante das provas carreadas aos autos, não existe nenhum indício de que a droga apreendida era destinada ao consumo do acusado, muito pelo contrário, conforme anteriormente esclarecido, as circunstâncias em que foram encontrados, aliados aos depoimentos prestados pelos policiais, notadamente pelas informações prévias obtidas anonimamente, a droga apreendida pronta para a venda e em quantidade não compatível para o uso, não conduzem à interpretação diversa daquela indicada na denúncia.

Do tráfico privilegiado. Art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

O artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06, prevê a hipótese de tráfico privilegiado, no qual se o réu for primário, tiver bons antecedentes, e não se dedicar às atividades criminosas, nem integrar organização criminosa poderá ter sua pena reduzida de um sexto a dois terços.

Sobre o caso, leciona Nucci:

Portanto, aquele que cometer o delito previsto no art. 33, caput ou § 1º, se for primário (indivíduo que não é reincidente, vale dizer, não cometeu outro delito, após ter sido definitivamente condenado anteriormente por crime anterior, no prazo de cinco anos, conforme arts. 63 e 64 do Código Penal) e tiver bons antecedentes (sujeito que não ostenta condenações definitivas anteriores), não de se dedicando às atividades criminosas, nem integrando organização criminosa, pode valer-se de pena mais branda. (Nucci, Guilherme de Souza, Leis penais e processuais penais comentadas – 3 ed. rev. atual. 2008.)

O instituto em análise consiste em um direito subjetivo do réu, pois, em harmonia com o princípio da individualização da pena, precisa-se fazer uma distinção importante entre o verdadeiro traficante, e aquele que é apenas um colaborador, com atividade subalterna, bem como daqueles que embora dedicando-se ao tráfico, realizam o comércio clandestino com menor intensidade.

A benesse, portanto, deve ser concedida ao chamado traficante eventual (ocasional), que praticou ato de comércio de drogas de forma isolada ou esporádica.

No caso em testilha, diante do arcabouço probatório já fartamente analisado, o benefício não deve ser concedido ao denunciado, é que, conforme restou comprovado nos autos, eles integram uma associação criminosa destinada à comercialização de drogas como expositado na instrução processual e na documentação carreada aos autos.

O réu defende fazer juz ao privilégio previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de Drogas, contudo o acusado já possui uma condenação conforme se extrai dos autos do SEEU nº 5000010-90.2022.8.27.2707, o que denota a sua dedicação a atividades criminosas.

Ademais, existe contra o réu decreto condenatório com trânsito em julgado em 02/09/2021 (0005639-38.2019.8.27.2707), processo orginiário de n. 0005639-38.2019.8.27.2707, conforme certificado no evento 92, CERTANTCRIM1, encartada nestes autos.

O benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas pressupõe o preenchimento de todos os requisitos cumulativamente, sendo eles: i) primariedade; ii) bons antecedentes; iii) não dedicação em atividade criminosa; iv) não integrar organização criminosa.

Nesse sentido, colaciono julgado do Tribunal de Justiça do Tocantins, verbis:

APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO MINISTERIAL POSTULANDO CONDENAÇÃO PELO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – CAPITULAÇÃO JURÍDICA ART. 35 DA LEI Nº.

11.343/06 – PROVAS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DE VÍNCULO ASSOCIATIVO PERMANENTE PARA A PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO – RECURSO PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA. 1. Havendo nos autos provas seguras de que os agentes agiam em conluio associativo permanente para praticarem o delito de tráfico, é de rigor a condenação pela prática do delito descrito no art. 35 da Lei nº. 11.343/06. 2. Na hipótese, é possível extrair do conjunto probatório que os acusados mantinham contatos quase que diários, nos quais entabularam negócios relativos à aquisição, preparação e venda de drogas, o que comprova estreme de dúvida a existência da associação para o tráfico. 3. Neste cenário, não há que se falar em absolvição pelo princípio do in

dúbio pro reo.EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO PRIVILEGIADO –CAPITULAÇÃO JURIDICA § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº. 11.343/06 – CONDENAÇÃO PELO TRÁFICO PRIVILEGIADO – AFASTAMENETO DO BENEFÍCIO DO REDUTOR LEGAL. 1. O afastamento do redutor legal (§ 4º, do art. 33, da Lei das Drogas), é consequência lógica do reconhecimento do vínculo associativo, uma vez que o reconhecimento da associação para o tráfico retira do agente a possibilidade de atender a um dos requisitos cumulativos consistente em não integrar organização criminosa. (TJTO – AP: 0023613-95.2018.827.0000, Relator: Ronaldo Eurípedes de Souza, Data da autuação: 17.10.2018)

“[grifei]

Assim, o réu Antonio Cesar dos Santos Alves não fazem jus a aplicação da referida causa de diminuição de pena, razão pela qual deixo de aplicá-la no presente caso [...].

Preliminarmente é importante consignar que inexistente nulidade a ser reconhecida. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância prolonga-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar 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. No caso dos autos, os responsáveis pela prisão foram

informados que a irmã de um policial, que era usuária, já tinha ido até a referida residência para adquirir drogas, já tendo, inclusive perdido o próprio celular nas negociações. O policial cuja irmã é usuária, foi ouvido. Demonstrados, dessa forma, os indícios mínimos necessários, irrelevante o fato de a usuária não ter sido ouvida na instrução, pois continuam válidos os motivos da abordagem, mesmo porque, na condição frágil de possível dependente, é importante a preservação da irmã do policial. Igualmente, os elementos de informação colacionados também demonstram que a entrada dos agentes na casa foi franqueada e, uma vez autorizada a entrada dos policiais na residência do recorrente, não há que se falar em violação à garantia de inviolabilidade do seu domicílio (STJ – AgRg no HC: 693689 SP 2021/0295796–2, Data de Julgamento: 17/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2022).

Quanto ao mérito, havendo nos autos elementos suficientes para se imputar ao réu a autoria do crime de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo, a manutenção da condenação é medida que se impõe. A palavra firme e coerente de policiais é reconhecidamente dotada de valor probante, prestando-se à comprovação dos fatos narrados na denúncia sempre que isenta de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório apresentado. Além disso, a condição de usuário, por si só, não exclui a de traficante.

Passando a dosimetria, percebe-se a assiste razão ao pleito da defesa de exclusão dos maus antecedentes. O fato processo originário é datado de 03/04/2016 (00020226620168272710). O processo 0005639–38.2019.8.27.2707 diz respeito a fato de 21/09/2019, com trânsito em julgado em 02/09/2021. Somente os fatos anteriores à prática do delito que se está punindo podem caracterizar antecedentes, pois os demais se configuram impuníveis consequentes. Ilegal é o acolhimento como antecedentes criminais de fatos posteriores, ainda que com condenação transitada em julgado, pois efetivamente fatos anteriores não são (STJ, HC 304602/SP; e STJ, HC 336195/SC). Entretanto, condenações penais por fato posterior, apesar de não caracterizarem a reincidência e os maus antecedentes, podem ser considerados para afastar o benefício do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /06, quando conduzirem ao entendimento de que o réu se dedica a atividades criminosas.

O recurso deve ser parcialmente provido para reduzir à pena pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a 5 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias–multa. Também reduzir a pena pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a pena de 1 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias–multa. Regime semiaberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de CONHECER do recurso e, no mérito, DAR–LHE PARCIAL PROVIMENTO para redimensionar a pena pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a 5 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias–multa, e reduzir a pena pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a 1 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias–multa, alterando o regime prisional para o semiaberto.

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 659241v2 e do código CRC 10a19479. Informações adicionais da

assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHOData e Hora:  
22/11/2022, às 17:40:30

0002022-66.2016.8.27.2710

659241 .V2

Documento:659245

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  
0002022-66.2016.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES (RÉU)  
ADVOGADO: ADRIANA CAMILO DOS SANTOS (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRELIMINAR. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE COM VIOLABILIDADE DO DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. CRIME PERMANENTE. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE QUE DENTRO DA RESIDÊNCIA ESTAVA OCORRENDO A INFRAÇÃO. RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO FORAM INFORMADOS QUE A IRMÃ DE UM POLICIAL JÁ TINHA IDO ATÉ A REFERIDA RESIDÊNCIA PARA ADQUIRIR DROGAS. ENTRADA FRANQUEADA PELO APELANTE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. PALAVRA FIRME E COERENTE DE POLICIAIS É RECONHECIDAMENTE DOTADA DE VALOR PROBANTE. HARMONIA COM O CONJUNTO PROBATÓRIO APRESENTADO. DOSIMETRIA. SOMENTE OS

FATOS ANTERIORES À PRÁTICA DO DELITO QUE SE ESTÁ PUNINDO PODEM CARACTERIZAR ANTECEDENTES. RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. IMPOSSIBILIDADE. CONDENAÇÕES PENAIS POR FATO POSTERIOR PODEM SER CONSIDERADAS PARA AFASTAR O BENEFÍCIO. RÉU SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Preliminarmente é importante consignar que inexistente nulidade a ser reconhecida. Nos crimes permanentes, tal como o tráfico de drogas, o estado de flagrância prolonga-se no tempo, o que, todavia, não é suficiente, por si só, para justificar 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. No caso dos autos, os responsáveis pela prisão foram informados que a irmã de um policial, que era usuária, já tinha ido até a referida residência para adquirir drogas, já tendo, inclusive perdido o próprio celular nas negociações. O policial cuja irmã é usuária, foi ouvido. Demonstrados, dessa forma, os indícios mínimos necessários, irrelevante o fato de a usuária não ter sido ouvida na instrução, pois continuam válidos os motivos da abordagem, mesmo porque, na condição frágil de possível dependente, é importante a preservação da irmã do policial. Igualmente, os elementos de informação colacionados também demonstram que a entrada dos agentes na casa foi franqueada e, uma vez autorizada a entrada dos policiais na residência do recorrente, não há que se falar em violação à garantia de inviolabilidade do seu domicílio (STJ – AgRg no HC: 693689 SP 2021/0295796–2, Data de Julgamento: 17/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2022).

2. Quanto ao mérito, havendo nos autos elementos suficientes para se imputar ao réu a autoria do crime de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo, a manutenção da condenação é medida que se impõe. A palavra firme e coerente de policiais é reconhecidamente dotada de valor probante, prestando-se à comprovação dos fatos narrados na denúncia sempre que isenta de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório apresentado. Além disso, a condição de usuário, por si só, não exclui a de traficante.

3. Passando a dosimetria, percebe-se a assiste razão ao pleito da defesa de exclusão dos maus antecedentes. O fato processo originário é datado de 03/04/2016 (00020226620168272710). O processo 0005639–38.2019.8.27.2707 diz respeito a fato de 21/09/2019, com trânsito em julgado em 02/09/2021. Somente os fatos anteriores à prática do delito que se está punindo podem caracterizar antecedentes, pois os demais se configuram impuníveis consequentes. Ilegal é o acolhimento como antecedentes criminais de fatos posteriores, ainda que com condenação transitada em julgado, pois efetivamente fatos anteriores não são (STJ, HC 304602/SP; e STJ, HC 336195/SC). Entretanto, condenações penais por fato posterior, apesar de não caracterizarem a reincidência e os maus antecedentes, podem ser considerados para afastar o benefício do art. 33, § 4º, da Lei 11.343 /06, quando conduzirem ao entendimento de que o réu se dedica a atividades criminosas.

4. Recurso conhecido e parcialmente provido para redimensionar a pena pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a 5 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias–multa, e reduzir a pena pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a 1 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias–multa, alterando o regime prisional para o semiaberto.

ACÓRDÃO

Sob a Presidência do DESEMBARGADOR PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO a 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, CONHECER do recurso e, no mérito, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO para redimensionar a pena pelo crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a 5 (cinco) anos de reclusão, além de 500 (quinhentos) dias-multa, e reduzir a pena pelo crime previsto no art. 12 da Lei nº 10.826/2003, a 1 (um) ano de detenção e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, alterando o regime prisional para o semiaberto, nos termos do voto do (a) Relator (a).  
PROCURADOR ADRIANO CÉSAR PEREIRA DAS NEVES  
Palmas, 22 de novembro de 2022.

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 659245v4 e do código CRC feed09db. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO Data e Hora: 23/11/2022, às 16:31:52

0002022-66.2016.8.27.2710

659245 .V4

Documento:659032

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  
0002022-66.2016.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

APELANTE: ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES (RÉU)

ADVOGADO: ADRIANA CAMILO DOS SANTOS (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

## RELATÓRIO

Adoto como relatório a parte expositiva do parecer ministerial (evento 12), verbis:

[...] Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO CRIMINAL interposto por Antônio César dos Santos Alves, em face da sentença acostada ao evento 93, SENT1, dos autos da Ação Penal nº 0002022-66.2016.827.2710, na origem.

Extrai-se da Denúncia:

“(…) no dia 03/04/2016, por volta de 10h, na Av. Florentina, s/nº, esquina com Rua José Soares, Centro, São Sebastião do Tocantins-T0, o denunciado, já devidamente qualificado, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foi preso em flagrante pelo fato de vender 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, na mesma data, local e horário, o denunciado, já devidamente qualificado, possuiu armas de fogo e munições de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01). Os autos demonstram que, na data acima mencionada, policiais militares receberam informação de que a residência do acusado seria um ponto de tráfico de drogas, uma vez que havia uma grande movimentação de pessoas entrando e saindo do citado imóvel, em horários diversos. Assim, a guarnição policial diligenciou em torno dos fatos e, durante a averiguação, logrou encontrar com o denunciado cinco pedras de “crack” e dois papелotes da substância conhecida por “maconha”. Em seguida, após buscas no interior da residência do acusado, os policiais encontraram uma espingarda cartucheira, calibre 28, de fabricação caseira, com oito cartuchos intactos de calibre 28, uma arma seta adaptada, calibre 22, marca Rossi, com quinze munições de calibre 22 e uma espingarda “bate bucha”, tipo por fora, carregada. Por esta razão, o denunciado foi preso em flagrante delito e as drogas e armas devidamente apreendidas. As drogas apreendidas foram periciadas, de forma que o laudo pericial de constatação preliminar colacionado no evento nº 01 concluiu que, “pela coloração e aroma apresentado, que a referida substância possui características do princípio ativo Erithroxylon coca, conhecida vulgarmente por CRACK e CANNABIS SATIVA LINEU, conhecida vulgarmente por MACONHA”. Em interrogatório perante a autoridade policial, o acusado confessou a prática do delito, afirmado que compra drogas na cidade de Imperatriz e comercializa-as na cidade de São Sebastião do Tocantins desde o mês de março. Logo, os indícios de autoria, bem como a materialidade delitiva ficaram fartamente comprovados nos autos do inquérito policial em epígrafe. (...)”

Antônio César dos Santos Alves foi denunciado como incurso nas penas do art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006, e do art. 12, da Lei nº 10.826/2003.

O Magistrado “a quo” julgou procedente a acusação, para condenar o denunciado como incurso nas penas do crime descrito no art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006, e do art. 12, da Lei nº 10.826/2003.



A pena definitiva do acusado restou consignada em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 01 (um) ano e 2 (dois) meses de detenção, além de 622 (seiscentos e vinte e dois) dias—multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. O regime de cumprimento de pena inicial estipulado foi o fechado. Inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Ao evento 99, dos autos da Ação Penal, a defesa de Antônio César dos Santos Alves apresentou recurso de apelação, alegando e requerendo, em síntese: a) A preliminar de “nulidade da sentença”, em razão da nulidade de provas obtidas por meio de violação de domicílio. Subsidiariamente, requer: a) A absolvição, nos termos do art. 386, VII, do CPP, por insuficiência probatória em relação ao delito constante do art. 33, “caput”, da Lei nº 11.343/2006; b) A desclassificação do crime tipificado na Denúncia, para o art. 28, da Lei de Tóxicos (usuário); c) Desconsideração da reincidência; d) O reconhecimento do tráfico privilegiado, disposto no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo (2/3).

Contrarrazões ministeriais ao evento 103, pelo conhecimento e improvimento do recurso [...].

Com vista, o Órgão de Cúpula Ministerial emitiu parecer em 18/10/2022, evento 12, manifestando-se “pelo conhecimento e improvimento do apelo interposto, nos termos do presente estudo”.

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 659032v2 e do código CRC d59b56e6. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO Data e Hora: 1/11/2022, às 12:34:26

0002022-66.2016.8.27.2710

659032 .V2

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 22/11/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº  
0002022-66.2016.8.27.2710/TO

RELATOR: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO

REVISORA: Desembargadora ANGELA ISSA HAONAT

PRESIDENTE: Desembargador PEDRO NELSON DE MIRANDA COUTINHO  
PROCURADOR (A): ADRIANO CÉSAR PEREIRA DAS NEVES

APELANTE: ANTONIO CESAR DOS SANTOS ALVES (RÉU)  
ADVOGADO: ADRIANA CAMILO DOS SANTOS (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, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA REDIMENSIONAR A PENA PELO CRIME PREVISTO NO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006, A 5 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, ALÉM DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, E REDUZIR A PENA PELO CRIME PREVISTO NO ART. 12 DA LEI Nº 10.826/2003, A 1 (UM) ANO DE DETENÇÃO E AO PAGAMENTO DE 10 (DEZ) DIAS-MULTA, ALTERANDO O REGIME PRISIONAL PARA O SEMIABERTO.

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