

Documento:480721

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO JUIZ CONVOCADO JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0003383-79.2021.8.27.2731/TO

RELATOR: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELADO: MAGNO ROGERIO ALVES FEITOZA (RÉU)
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL – MUNICÍPIO DE PARAISO
DO TOCANTINS – PARAÍSO DO TOCANTINS

VOTO

EMENTA:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. DESPROPORCIONALIDADE NO QUANTUM ESTABELECIDO PARA AUMENTO DA PENA-BASE. NÃO OCORRÊNCIA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. QUANTUM DE ACRESCIMO DA AGRAVANTE DA CULPABILIDADE ACIMA DO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO PARA USO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. NÃO APLICAÇÃO DO PRIVILÉGIO. QUANTIDADE E QUALIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. MANUTENÇÃO. PLEITO DE EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. NÃO ACOLHIMENTO. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1- Não merece acolhimento a tese de desproporcionalidade no quantum

utilizado para majorar a pena-base por cada uma das circunstâncias judiciais se não se revela excessivo, deveras destoante de um critério razoável, que pode ser o matemático.

2- “A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.” Enunciado nº 630 da Terceira Seção do STJ.

3- Trata-se de apreensão de maconha e crack, substâncias de alto grau de periculosidade, agindo com acerto, o juízo a quo, ao afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

4- É inadmissível o acolhimento do pleito de exclusão da pena de multa, lastreado na suposta incapacidade financeira do condenado, porque inexiste previsão legal nesse sentido e porque significaria indevido afastamento de sanção penal imposta legitimamente através de preceito secundário de tipo penal incriminador.

5- Apelação criminal conhecida e não provida.

O recurso é próprio, tempestivo e está devidamente formalizado, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade, motivos pelos quais dele conheço.

No que tange ao pedido de justiça gratuita formulado nas razões do apelo, registro que, a meu sentir, faz jus o apelante ao benefício pretendido, pois há relato de que é pobre no sentido jurídico do termo, não havendo nenhuma circunstância que não corrobore a afirmação da hipossuficiência. Portanto, insta analisá-lo e deferi-lo, uma vez que não há, nos autos, elementos suficientes a infirmar a declaração de hipossuficiência constante no corpo das razões recursais.

Sendo assim, defiro o benefício da assistência judiciária gratuita ao apelante.

Passo ao exame do mérito.

Como visto, pretende o apelante: a) a reforma da sentença para afastar o critério matemático utilizado para majorar a pena-base na aferição negativa da culpabilidade; b) o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea na segunda fase da dosimetria; c) a aplicação do redutor descrito no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 em seu grau máximo de 2/3; e d) a isenção ou aplicação no mínimo legal da pena de multa.

FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL

De início, o apelante pleiteia o redimensionamento da pena-base, com fixação no mínimo legal, afastando-se o critério matemático utilizado.

Neste particular, percebo que o juízo a quo fixou a pena acima do mínimo legal, qual seja, em 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão, em razão da natureza e quantidade de drogas apreendidas.

Sobre o tema, consigno que a natureza e quantidade da droga são determinantes para sua fixação acima no mínimo, agindo com maestria o juízo de origem.

Neste sentido, os precedentes desta Corte de Justiça:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE USO – INVIABILIDADE – AUTORIAS E MATERIALIDADE DO CRIME DE TRÁFICO EVIDENCIADAS – REDUÇÃO DAS PENAS BASES – IMPOSSIBILIDADE – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA CULPABILIDADE CORRETAMENTE AVALIADA – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º DA LEI 11.343/06 – INVIABILIDADE – DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS – DECOTE DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 40, VI DA LEI 11.343/06 –

IMPOSSIBILIDADE – PARTICIPAÇÃO DE ADOLESCENTES CONFIRMADA – FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO PARA CUMPRIMENTO DA PENA – VIABILIDADE – REGIME SEMIABERTO – ARTIGO 33, § 2º, B, DO CÓDIGO PENAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) 6 – Com relação a circunstância judicial da culpabilidade valorada negativamente, tem-se que o seu exame foi adequado porquanto passou pela análise do maior ou menor grau de reprovabilidade da conduta praticada, como também pela situação de fato em que ocorreu a ação delitiva. 7 – Ao contrário do que alega a douta defesa, a quantidade e a natureza das substâncias entorpecentes apreendidas, com base no art. 42 da Lei de Drogas, autoriza o aumento da pena base. 8 – In casu, as 45 (quarenta e cinco) porções de crack pesando aproximadamente 4,9 (quatro gramas e nove decigramas) e aproximadamente 86,9 (oitenta e seis gramas e nove decigramas) de maconha prensada, cujas naturezas são altamente lesivas, autorizam o aumento da pena na primeira fase de sua aplicação, restando evidenciada a reprovabilidade na conduta dos réus, para além do previsto no tipo penal cuja conduta subsumiu-se, motivo pelo qual mantenho a avaliação realizada na instância singela. 9 – Na terceira fase de aplicação da pena, busca, a defesa, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, aduzindo a presença dos requisitos autorizadores. Razão não assiste. Isto porque, a Magistrada sentenciante fundamentou acertadamente ao negar tal beneplácito, uma vez que a quantidade e a natureza das drogas apreendidas, somados aos depoimentos testemunhais colhidos, não deixam dúvidas de que os apelantes dedicavam-se a atividade criminosa de tráfico há algum tempo, sendo certo que suas atuações no submundo do tráfico não era ocasional. (...) (Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) 0002555-54.2019.8.27.2731, Rel. JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA, GAB. DA DESA. JACQUELINE ADORNO, julgado em 28/04/2020, DJe 08/05/2020 16:34:27)

Quanto à quantidade de pena aumentada em razão da valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade, é preciso lembrar que a lei penal não determina um patamar fixo para tanto, ficando ao prudente arbítrio do juiz estabelecer o quantum da exasperação.

Todavia, venho entendendo que um parâmetro razoável para se aferir a legitimidade do aumento pode ser extraído do uso do chamado critério matemático, que permite a utilização de parâmetros objetivos para a valoração das circunstâncias judiciais, como forma, inclusive, de evitar a arbitrariedade e observar a isonomia.

Em relação ao critério matemático nas hipóteses de crimes da Lei de Drogas, em que se deve observar a preponderância acima tratada, oportuna é a lição de Ricardo Schmitt¹, a quem recorro, in verbis:

Se não existe graduação de preponderância entre as circunstâncias judiciais expressamente previstas como preponderantes, podemos afirmar que elas possuem o mesmo valor de preponderância. Diante disso, partindo do mesmo princípio de que o comportamento da vítima não pode atuar para prejudicar a situação do acusado (entendimento que não se altera), nesta hipótese, inclusive, com maior ênfase, pois a vítima é indeterminada (sociedade), o seu patamar de valoração (1/8) deverá ser dividido em três partes iguais, pois este é o número de circunstâncias judiciais preponderantes, sendo que cada uma delas irá absorver uma cota parte. (...).

Vejam os alguns exemplos que espelham o resultado da aplicação do artigo 42 da Lei 11.343/06:

1) Pena em abstrato: 5 a 15 anos de reclusão

Patamar de valoração = 1 ano e 3 meses (15 – 5 = 10 anos (120 meses) e 120/8 circunstâncias = 15 meses)

Patamares ideais de valoração (sistema de indeterminação relativa):

Culpabilidade = 1 ano e 3 meses

Antecedentes = 1 ano e 3 meses

Conduta Social (preponderante) = 1 ano e 8 meses

Personalidade (preponderante) = 1 ano e 8 meses

Motivos do Crime = 1 ano e 3 meses

Circunstâncias do Crime (preponderante) = 1 ano e 8 meses

Consequências do crime = 1 ano e 3 meses

Comportamento da vítima (sem valoração)

Nota-se, pois, que, em se tratando do crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei 11.343/06), a circunstância valorada negativamente acarretaria, pelo critério matemático, um aumento de 1 (um) ano e 3 (três) meses. Ressalto, contudo, que o quantum aumentado pela juíza singular somente deverá ser afastado para aplicação do critério matemático caso se apresente deveras destoante, distante do aumento que seria promovido através do critério citado, desproporcional mesmo, o que não ocorreu na espécie, em que se pode depreender que o magistrado sentenciante aumentou a pena-base em exatamente 1 (ano) ano e 3 (três) meses pela circunstância valorada negativamente, que foi apenas uma e se refere justamente a culpabilidade.

Assim, tendo a magistrada analisado as circunstâncias da natureza da droga ao sopesar a circunstância do delito prevista no do art. 59 do Código Penal, tal método não acarretou nenhuma nulidade à fixação da pena, na medida em que não se afastou da proporcionalidade, diante da preponderância citada alhures.

Na esteira desse raciocínio, não vislumbro a necessidade de qualquer reparo na primeira fase da dosimetria, pois não há qualquer alteração acerca da aplicação dos critérios de aplicação da pena.

RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO

Na sequência, pugna pela aplicação da atenuante da confissão.

Eis a fundamentação utilizada na sentença pelo juízo de origem:

Incabível a aplicação da atenuante da confissão espontânea, uma vez que, em Juízo, o acusado admitiu apenas a propriedade da substância apreendida, o que vai de encontro ao entendimento contido na Súmula 630 do STJ: “A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”

Pelo que se vê, agiu com acerto também neste particular, pois a confissão da posse da droga para consumo pessoal não deve ser considerada para fins de redução da pena, conforme entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido, os precedentes desta Corte de Justiça:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO QUALIFICADA – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA 630 DO STJ – REDUÇÃO DA PENA BASE AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL PELO RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA 231 DO STJ – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI 11.343/06 NA FRAÇÃO MÁXIMA – INVIABILIDADE – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS ESPECÍFICAS DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS ESTABELECIDAS NO ART. 42, DA LEI Nº 11.343/06 DESFAVORÁVEIS AO RÉU – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 – 0 eg. Superior Tribunal de Justiça tem reiterado entendimento de que a

admissão do porte de drogas pelo agente, porém com objetivo de uso pessoal não configura a atenuante da confissão espontânea. 2 – O posicionamento foi consolidado com a aprovação, pela Terceira Seção daquela Corte Superior, do enunciado nº 630 de sua Súmula, do seguinte teor: "A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio." 3 – Assim, em se tratando do delito de tráfico de drogas, para a incidência da atenuante genérica da confissão espontânea, faz-se imprescindível que o acusado tenha confessado a traficância, não sendo apta, para atenuar a pena, a mera admissão da propriedade para uso próprio. (...) (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO)

0022687-41.2019.8.27.2729, Rel. JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA, GAB. DA DESA. JACQUELINE ADORNO, julgado em 30/11/2021, DJe 07/12/2021 17:24:45)

APLICAÇÃO DA FIGURA DO PRIVILÉGIO

Adiante, a defesa do apelante pugna pela aplicação do tráfico privilegiado, previsto no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06.

Contudo, a juíza sentenciante agiu com acerto, a meu sentir, ao afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Trata-se de apreensão de crack e maconha, sendo a primeira substâncias de alto grau de periculosidade.

De outro lado, as quantidades apreendidas em poder do apelante também são consideráveis, quais sejam, 1,564g de "maconha" e 220g de "crack". Relevante ainda consignar que há outro indício de que o apelante se dedica ao tráfico de drogas, pois já fora condenado (ainda sem trânsito em julgado) pela mesma prática no ano de 2018, o que obsta a incidência da causa de diminuição suplicada, consoante expressa redação do já citado § 4º.

Eis trecho da fundamentação utilizada pelo juízo a quo:

Nesse contexto, este Juízo comunga do entendimento de que o legislador quis atingir, com o privilégio, o criminoso eventual, aquele que por um deslize de caráter ou um fato isolado da vida, foi levado a traficar, não resistindo à tentação do ganho fácil. Aquele que faz do crime uma habitualidade em sua vida não deve ser alcançado pela redução da pena. Destaque-se, por oportuno, sobre a consideração da quantidade do entorpecente para demonstrar a dedicação às atividades criminosas, que o Supremo Tribunal Federal consolidou que "além de outros elementos, que, por ter sido apreendida elevada quantidade de droga com o paciente, é lícito concluir, por raciocínio dedutivo, que o mesmo se dedica a atividades criminosas" e ressaltou que "a criminalidade dedicada ao tráfico de drogas organiza-se em sistema altamente complexo, motivo pelo qual a exigência de prova direta da dedicação a esse tipo de atividade, além de violar o sistema do livre convencimento motivado previsto no art. 155 do CPP e no art. 93, IX, da Carta Magna, praticamente impossibilita a efetividade da repressão a essa espécie delitiva" (STF: HC 111.666/MG, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 08/05/2012, Primeira Turma. STF: RHC 117.867/MG rel. Min. Luiz Fux j. 22.10.2013). Este também é o entendimento já firmado no Superior Tribunal de Justiça: TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. RECONHECIMENTO, NA ESPÉCIE. CARÁTER HEDIONDO DO DELITO PRIVILEGIADO. PREJUDICIALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A quantidade e a natureza do entorpecente apreendido constituem elementos que denotam a dedicação do réu a atividades criminosas, podendo obstar a aplicação do §

4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1445238, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA 7 RAPOSO – Desembargador convocado do TDE – Quinta Turma, julgado em 10/01/2015, DJe 13/01/2015) – sem grifos no original. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. DESCABIMENTO. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006). DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO NÃO APLICADA (§ 4º). QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGA. REEXAME DE PROVAS. REGIME FECHADO. LEI N. 8.072/20. FUNDAMENTO INIDÔNICO. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DE PENA SUPERIOR A 4 ANOS POR RESTRITIVA DE DIREITOS (ART. 44, I, DO CÓDIGO PENAL – CP). WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) A causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 não foi aplicada no caso concreto em razão da dedicação do paciente a atividades criminosas, evidenciada sobretudo pela quantidade e variedade de droga apreendida. Para se afastar essa conclusão, é necessário o reexame aprofundado das provas, inviável em sede de habeas corpus. (...) Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para determinar que o Juízo da Vara de Execuções Criminais, a partir de dados concretos, decida acerca da possibilidade de fixar à paciente regime inicial mais brando. (HC 242.216/P, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TSP), SEXTA TURMA, julgado em 20/01/2015, DJe 12/01/2015) – sem grifos no original. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. PACIENTES CONDENADOS À PENA CORPORAL DE 5 ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE MANTEVE A NÃO APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006, ANTE A QUANTIDADE E NOCIVIDADE DA DROGA APREENDIDA. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE OCORRERAM O DELITO APONTAM QUE OS ACUSADOS DEDICAM-SE A 8 ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA. PATAMAR SUPERIOR A 4 ANOS. REGIME PRISIONAL FECHADO MANTIDO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. POSSIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. – (...) Caso em que não foi reconhecida a figura do tráfico privilegiado, com base na quantidade da droga apreendida (56 porções de crack) e das circunstâncias em que o delito ocorreu, as quais indicam que os pacientes dedicam-se a atividades criminosas. (...). Precedentes. – Habeas corpus não conhecido. (STJ – HC: 340214 SP 2015/0276583-6, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 01/12/2015, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 09/12/2015) – sem grifos no original. Nestes autos, não foram produzidos elementos a evidenciar que o réu integra organização criminosa. Assim, atendendo aos preceitos acima mencionados, tem-se que o réu não poderá ser aquinhoadado com a causa de diminuição do § 4.º, do artigo 33, da Lei Federal n.º 11.343/2006.

Rejeito, pois, também essa tese recursal.

EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA

Por fim, quanto ao pleito para exclusão da pena de multa, não apresenta complexidade, isso porque essa Corte já possui entendimento pacificado quanto a impossibilidade de afastamento da pena pecuniária.

Necessário ressaltar que a pena de multa é uma das espécies de sanção prevista para o delito, razão pela qual a sua exclusão ou isenção viola o princípio constitucional da legalidade. Trata-se de preceito secundário contido no tipo penal incriminador.

Esse tema, aliás, já foi abordado pelo Superior Tribunal de Justiça, que

firmou sua jurisprudência no seguinte sentido:
PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TESES NÃO DEBATIDAS NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CONFISSÃO E REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006 EM PATAMAR DIVERSO DO MÁXIMO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA. PACIENTES HIPOSSUFICIENTES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. Este Superior Tribunal já firmou entendimento de que a alegação de impossibilidade financeira não tem o condão de afastar a pena de multa, pois trata-se de sanção de aplicação cogente e inexiste previsão legal que possibilite a isenção do preceito secundário contido no tipo penal incriminador. 10. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem, de ofício, para efetuar a compensação da atenuante de confissão espontânea com a agravante da reincidência, redimensionando a reprimenda do paciente. (STJ, 5ª turma, HC 298.188/RS, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, j. em 16/04/2015, DJe 28/04/2015) (destaquei)
Nem sequer o pedido de redução deve ser considerado, haja vista que fixado dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade.
Rejeito, pois, também esse pleito recursal.
Ante todo o exposto, voto no sentido de CONHECER do apelo e, no mérito, em consonância com o parecer ministerial, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo incólume os demais termos da r. sentença por seus próprios fundamentos, acrescidos dos aqui alinhavados.

Documento eletrônico assinado por JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR, 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 480721v2 e do código CRC 820aa205. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR Data e Hora: 15/3/2022, às 15:50:48

1. SCHMITT, Ricardo. Sentença penal condenatória: teoria e prática. 8ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2013.

0003383-79.2021.8.27.2731

480721 .V2

Documento:480725

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO JUIZ CONVOCADO JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0003383-79.2021.8.27.2731/TO

RELATOR: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELADO: MAGNO ROGERIO ALVES FEITOZA (RÉU)
ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL – MUNICÍPIO DE PARAISO
DO TOCANTINS – PARAÍSO DO TOCANTINS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. DESPROPORCIONALIDADE NO QUANTUM ESTABELECIDO PARA AUMENTO DA PENA-BASE. NÃO OCORRÊNCIA. CRITÉRIO MATEMÁTICO. QUANTUM DE acréscimo DA AGRAVANTE DA CULPABILIDADE ACIMA DO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO PARA USO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. NÃO APLICAÇÃO DO PRIVILÉGIO. QUANTIDADE E QUALIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO VÁLIDA. MANUTENÇÃO. PLEITO DE EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. NÃO ACOLHIMENTO. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1- Não merece acolhimento a tese de desproporcionalidade no quantum utilizado para majorar a pena-base por cada uma das circunstâncias judiciais se não se revela excessivo, deveras destoante de um critério razoável, que pode ser o matemático.

2- “A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.” Enunciado nº 630 da Terceira Seção do STJ.

3- Trata-se de apreensão de maconha e crack, substâncias de alto grau de periculosidade, agindo com acerto, o juízo a quo, ao afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas.

4- É inadmissível o acolhimento do pleito de exclusão da pena de multa, lastreado na suposta incapacidade financeira do condenado, porque inexistente previsão legal nesse sentido e porque significaria indevido afastamento de

sanção penal imposta legitimamente através de preceito secundário de tipo penal incriminador.

5- Apelação criminal conhecida e não provida.

ACÓRDÃO

Sob a presidência da Excelentíssima Senhora Desembargadora Maysa Vendramini Rosal, a 5ª Turma Julgadora da 2ª Câmara Criminal decidiu, por unanimidade, CONHECER do apelo e, no mérito, em consonância com o parecer ministerial, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo incólume os demais termos da r. sentença por seus próprios fundamentos, acrescidos dos aqui alinhavados, nos termos do voto do (a) Relator (a).

Votaram:

Exmo. Sr. Juiz José Ribamar Mendes Júnior.

Exma. Sra. Desa. Jacqueline Adorno de La Cruz Barbosa.

Exmo. Sr. Des. Helvecio de Brito Maia Neto.

Compareceu representando a Procuradoria Geral de Justiça, o Exmo. Sr. Dr. Juan Rodrigo Carneiro Aguirre.

Palmas, 15 de março de 2022.

Documento eletrônico assinado por JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR, 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 480725v4 e do código CRC d449d2e5. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR Data e Hora: 31/3/2022, às 21:59:8

0003383-79.2021.8.27.2731

480725 .V4

Documento:472888

Poder Judiciário

JUSTIÇA ESTADUAL

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

GAB. DO JUIZ CONVOCADO JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

RELATOR: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELADO: MAGNO ROGERIO ALVES FEITOZA (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

INTERESSADO: JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL – MUNICÍPIO DE PARAISO DO TOCANTINS – PARAÍSO DO TOCANTINS

RELATÓRIO

A fim de evitar digressões desnecessárias, adoto como integrante deste, o relatório lançado no parecer 1 ministerial:

Trata-se de RECURSO APELATÓRIO interposto, por MAGNO ROGÉRIO ALVES FEITOZA, qualificado nos autos, por meio da Defensoria Pública Estadual, irresignado com a sentença exarada pela MMª. Juíza de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Paraíso do Tocantins-T0, lançada nos autos da Ação Penal nº 0003383-79.2021.8.27.2731, que culminou na condenação do Apelante à pena corporal de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado e à pena pecuniária de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, como incurso nas sanções do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

Nas razões do apelo², a defesa aduz que na respeitável sentença proferida pela magistrada singular, não foi reconhecida a minorante descrita no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e pleiteia a reforma da sentença para aplicação do redutor em seu grau máximo, em vista de que o réu é TÉCNICAMENTE PRIMÁRIO, sem antecedentes e sem provas de ser membro de organização criminosa.

Verbera que a defesa também requer a reforma da sentença visando afastar o critério matemático utilizado para majorar a pena-base na primeira fase da dosimetria na aferição negativa da culpabilidade – elevação de 15 meses para além da pena mínima.

Alega que na segunda fase da dosagem penalógica, justo é o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea do réu, visto que durante a audiência de instrução e julgamento, em seu interrogatório, Magno assumiu que a droga apreendida lhe pertencia, ao responder o Defensor Público.

Assevera que a sentença proferida pela ilustre magistrada singular imputou ao apelante o pagamento da pena de multa, consistente em 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Cabe argumentar a isenção desta pena perante o Juízo ad quem, pois o apelante não possui condições financeiras para arcar com a pena imputada.

Requer o expresse prequestionamento dos artigos 44 e 59, ambos do Código Penal; artigos 33, caput e § 4º, da Lei 11.343/06; art. 65, III, d; art. 155, do Código de Processo Penal, bem como no artigo 5º, incisos XLVI e

LVII e art. 93, IX, ambos da Constituição Federal.

Ao final, pleiteia para que (...) seja dado PROVIMENTO ao presente RECURSO DE APELAÇÃO para: a) DEFERIR em favor do apelante os benefícios da gratuidade da justiça na forma da Constituição Federal, art. 5º, LXXIV c/c Lei n. 1.060/50; b) NO MÉRITO, requer a reforma da sentença para afastar o critério matemático utilizado para majorar a pena-base na aferição negativa da culpabilidade, reconhecer a atenuante da confissão espontânea na segunda fase da dosimetria, bem como reconhecer e aplicar o redutor descrito no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 EM SEU GRAU MÁXIMO DE 2/3, visando, por fim, o redimensionamento da reprimenda para a aplicação da PENA MÍNIMA; e) ISENTAR o apelante da pena de multa empregada ou, em caso de não isenção, aplicação da pena de multa no mínimo legal. 3

Contraminutando⁴, o representante do Parquet com assento na instância singela, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso. Alçados os autos a essa egrégia Corte de Justiça, foram os mesmos enviados com vistas ao Órgão de Cúpula Ministerial, cabendo-nos, por regular distribuição, a manifestação de “mister”.

Acrescento que o representante ministerial desta instância opinou pelo conhecimento do recurso e pelo seu total improvimento.

É o relatório que submeto à douta revisão.

Documento eletrônico assinado por JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR, 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 472888v3 e do código CRC 139315f6. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR Data e Hora: 10/2/2022, às 14:59:13

1. Evento 6, autos em epígrafe.

0003383-79.2021.8.27.2731

472888 .V3

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 08/03/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0003383-79.2021.8.27.2731/TO

RELATOR: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

REVISORA: Desembargadora JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA

PRESIDENTE: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELADO: MAGNO ROGERIO ALVES FEITOZA (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

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

APÓS O VOTO DO JUIZ JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR NO SENTIDO DE CONHECER DO APELO E, NO MÉRITO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INCÓLUME OS DEMAIS TEMOS DA R. SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, ACRESCIDOS DOS AQUI ALINHAVADOS, PEDIU VISTA A DESEMBARGADORA JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA. AGUARDA O DESEMBARGADOR HELVECIO DE BRITO MAIA NETO.

Votante: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

Pedido Vista: Desembargadora JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA

TÚLIA JOSEFA DE OLIVEIRA

Secretária

Extrato de Ata

Poder Judiciário

Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 15/03/2022

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0003383-79.2021.8.27.2731/TO

RELATOR: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

REVISORA: Desembargadora JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA

PRESIDENTE: Desembargadora MAYSA VENDRAMINI ROSAL

PROCURADOR (A): JUAN RODRIGO CARNEIRO AGUIRRE

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELADO: MAGNO ROGERIO ALVES FEITOZA (RÉU)

ADVOGADO: ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

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

PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, APÓS O VOTO DO JUIZ JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR NO SENTIDO DE CONHECER DO APELO E, NO MÉRITO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INCÓLUME OS DEMAIS TEMOS DA R. SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, ACRESCIDOS DOS AQUI ALINHAVADOS, E OS VOTOS DA DESEMBARGADORA JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA E DO DESEMBARGADOR HELVECIO DE BRITO MAIA NETO ACOMPANHANDO O RELATOR, A 2ª CÂMARA CRIMINAL DECIDIU, POR UNANIMIDADE, CONHECER DO APELO E, NO MÉRITO, EM CONSONÂNCIA COM O PARECER MINISTERIAL, NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INCÓLUME OS DEMAIS TEMOS DA R. SENTENÇA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, ACRESCIDOS DOS AQUI ALINHAVADOS.

RELATOR DO ACÓRDÃO: Juiz JOSÉ RIBAMAR MENDES JÚNIOR

Votante: Desembargadora JACQUELINE ADORNO DE LA CRUZ BARBOSA

Votante: Desembargador HELVECIO DE BRITO MAIA NETO

TÚLIA JOSEFA DE OLIVEIRA

Secretária