

Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DO Juiz JOCY G. DE ALMEIDA – JUIZ CONVOCADO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº 0004435-08.2023.8.27.2710/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU) E OUTRO

ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

VOTO

Conforme relatado, tratam-se de Recursos Apelatórios interpostos, separadamente, por Francisco Thiago Morais Silva, representado pela DPE-TO e por Ruideglan Pereira do Nascimento, representado por Advogado habilitado, irresignados com a sentença exarada pelo Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Augustinópolis-TO, lançada nos autos da ação penal nº 0004435-08.2023.8.27.2710, que julgou parcialmente procedente a pretensão estatal, para o fim de condenar os ora Recorrentes pela prática do crime previsto no art. 33, c/c art. 40, inciso V, da Lei nº 11.343/2006, fixando as penas definitivas, respectivamente, de 10 anos, 02 meses e 15 dias de reclusão e 875 dias-multa e 08 anos e 09 meses de reclusão e 875 dias-multa, ambos em regime inicial de cumprimento da pena fechado.

Em suas razões recursais (evento 97, da ação penal), o Recorrente Francisco Thiago Morais Silva requer:

“4. DOS PEDIDOS

Ante o exposto, requer a Vossas Excelências que seja conhecido o presente apelo e seja-lhe dado provimento para promover:

a) A ABSOLVIÇÃO do acusado FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA pelo crime tipificado nos art. art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, sob o fundamento do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal;

b) Não acatando o pedido acima, que seja promovida a DESCLASSIFICAÇÃO da acusação para o disposto no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006;

c) Subsidiariamente, retificar a pena-base do recorrente, tendo em vista que o Juízo a quo valorou erroneamente as circunstâncias judiciais culpabilidade e antecedentes criminais;

d) Retificar a pena-base dos recorrentes no mínimo legal, tendo em vista que o Juízo a quo valorou erroneamente a natureza e a quantidade do entorpecente na primeira fase da dosimetria penal, homenagem ao princípio da individualização da pena ao recorrente;

e) A aplicação da redução da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 aplicada no máximo legal por ser questão de justiça, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal;

f) Requer, ainda, os benefícios da Justiça Gratuita, tendo em vista que o apelante é assistido pela Defensoria Pública deste Estado e não possuem condições de arcar com as custas de um processo judicial, nos exatos termos do art. 98 e seguintes do CPC;

g) Finalmente, requer a intimação do Defensor Público de Classe Especial oficiante nesta turma para o acompanhamento do presente recurso”.

Já no evento 105 da ação penal consta as razões de recurso de Ruideglan Pereira do Nascimento:

“3. DOS PEDIDOS

Excelências, ante todo o exaustivamente exposto até o presente momento, requer-se o seguinte:

a) O conhecimento do presente recurso, vez que presentes todos os requisitos legais;

b) No mérito, o provimento desta apelação, para reformar a sentença a quo, absolvendo o Recorrente RUIDEGLAN, pela ausência de provas (autoria) de que este concorreu para a prática do crime, nos termos do art. 386, V do CPP, eis que defendeu-se e comprovou que jamais traficou drogas, não sendo a hipótese dos autos a ilicitude imputada pelo Ministério Público de delito previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006;

c) Não considerando os fundamentos acima constantes, como idôneos a fundamentar a condenação, que seja desclassificada a conduta para a infração prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006, haja vista que a situação do Recorrente deve ser tratada como questão de saúde pública e não criminal, isentando-o de quaisquer reprimendas penais;

d) Subsidiariamente, na mais remota hipótese de não acolhimento de nenhuma das teses acima, em caso de condenação, requer-se o reconhecimento da aplicabilidade do privilégio em razão da primariedade do Réu e da ausência de provas de dedicação a atividade criminosa por inexistir condenação transitada em julgado referente a fatos anteriores aos discutidos nestes autos, e, portanto, que proceda na redução da pena aplicada, conforme art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006;

e) Ainda subsidiariamente, requer-se o reconhecimento da ausência de prova dos alegados maus antecedentes nos autos, com o afastamento dessa circunstância judicial como negativa, conforme argumentação exposta alhures, reduzindo a pena base e pena final aplicadas;

f) Por fim, na mais remota hipótese de não acolhimento de nenhum dos pedidos anteriores, requer-se a realização da detração da pena no juízo recursal, para reduzir a pena e modificar o regime inicial de cumprimento, em atendimento ao disposto no art. 42 do Código Penal e 387, § 2º do Código de Processo Penal, consoante fundamentação retro;

g) No entanto, na remota hipótese de manutenção da condenação, que seja dado à Apelante, o direito de recorrer em liberdade, baseado no Princípio da Presunção de Inocência, e a recente decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos das ADC's 43, 44 e 54".

Nos eventos 114 e 115, da ação penal vieram aos autos as contrarrazões do Parquet, pugnando pelo conhecimento e não provimento dos Recursos de Apelação de ambas as Defesas. No mesmo sentido o parecer da Procuradoria Geral de Justiça (evento 11, deste Recurso).

Pois bem! Conheço dos Recursos de Apelação, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Narra a Denúncia (evento 1, da ação penal):

"Consta do incluso Inquérito Policial que no dia 04 de setembro de 2023, por volta das 17h40min, na Avenida Itaúba, s/n, Bairro São Pedro, Augustinópolis/TO, os denunciados, já devidamente qualificados, em plena consciência do caráter ilícito do fato, foram presos em flagrante pelo fato de adquirir e trazer consigo, caracterizando o tráfico entre Estados da federação (Maranhão/Tocantins), envolvendo criança ou adolescente, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar (Auto de Exibição e Apreensão – evento nº 01).

Segundo o apurado, nas circunstâncias acima mencionadas, a guarnição policial se encontrava realizando blitz de rotina na localidade acima mencionada, momento em que realizou a abordagem do veículo marca Chevrolet, modelo Onix, onde estavam os denunciados e a menor infratora

Izadora Rodrigues Reis.

Ato contínuo, os denunciados demonstraram nervosismo com a abordagem policial, que pediu para que todos os ocupantes saíssem do veículo e em abordagem pessoal foram localizadas no bolso do denunciado Francisco Thiago 02 (duas) pedras da substância popularmente conhecida como Crack e em sua boca estava escondida uma trouxinha de substância popularmente conhecida como maconha, que o denunciado acabou engolindo.

Então, após a revista pessoal, foi realizada a revista veicular no interior do carro, onde foram encontrados escondidos dentro de um compartimento interno, 01 (uma) pedra da substância popularmente conhecida como "crack", 01 (um) saquinho contendo "cocaína", e 100 (cem) saquinhos menores conhecidos como "zip lock", que seriam destinados ao acondicionamento de entorpecentes para comercialização.

Durante a abordagem policial, os acusados confessaram que as drogas eram suas e que eram para uso pessoal e que a menor que estava com eles tinha um relacionamento amoroso com o denunciado Francisco Thiago.

Foi elaborado laudo pericial das drogas apreendidas, o qual concluiu que:

"EXAMES: A amostra 2.1, submetida a testes físicos macroscópicos possuem formato de pó, na cor branca, com características físicas compatíveis com cocaína, que é um subproduto da pasta da cocaína, droga extraída por meio de processos químicos, das folhas da coca. A amostra 2.2, submetida a testes físicos macroscópicos possuem formato de pedra, na cor amarelada, com características físicas compatíveis com pedras de crack, que é um subproduto da pasta da cocaína, droga extraída por meio de processos químicos, das folhas da coca. (...) (Laudo pericial acostado no evento de nº 01).

Ressalta-se que o autuado Francisco Thiago Moraes Silva, em interrogatório policial afirmou que já foi preso por Associação Criminosa e Receptação. Ademais, confessou que tinha no bolso duas pedras de "Crack", bem como porções de "Crack" e "pó" e afirmou que o denunciado Ruideglan Pereira do Nascimento era o proprietário das substâncias entorpecentes.

Em relação ao denunciado Ruideglan Pereira do Nascimento, em interrogatório policial disse que já foi preso por Tráfico de Drogas e Associação Criminosa no estado do Goiás.

Diante dos fatos, os acusados foram encaminhados à delegacia de policial onde foi lavrado o auto de prisão em flagrante.

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

Nestas condições, encontra-se os denunciados FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA E RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO incursos no art. 33, c/c art. 40, incisos V e VI, da Lei nº 11.343/2006.

Ainda, o Ministério Público do Estado do Tocantins requer a notificação dos denunciados para oferecer defesa, por escrito, no prazo de 10 (dez) dias. Após, postula o recebimento da denúncia e a designação de audiência de instrução e julgamento, com a oitiva das testemunhas abaixo arroladas e o interrogatório dos denunciados, prosseguindo-se nos ulteriores termos do processo até final condenação, observando-se o rito especial previsto nos artigos 54/59 da Lei nº 11.343/2006".

No mérito, em razão a grande quantidade de teses de Defesa passarei a analisá-las por tópicos:

1. Do pedido de absolvição – análise em conjunto para ambos os Recorrentes

Analisando atentamente o autos, verifica-se que o pedido de absolvição não merece ser acolhido. A materialidade delitiva foi comprovada na origem, notadamente pelo Auto de Prisão em Flagrante (Boletim de Ocorrência n.º 00080713/2023, Auto de Exibição e Apreensão, Laudo Pericial – Exame Químico Preliminar de Substância n.º 2023.0056512), Laudo Pericial – Exame Químico Definitivo de Substância n.º 2024.0070276, Relatório Final proveniente do resultado dos trabalhos investigativos, bem como pela prova oral colhida na fase inquisitiva e em juízo.

Os réus foram presos em flagrante, sendo apreendido com eles: 13,6g de cocaína, 12,7g de crack, um dichavador, 1 pacote contendo 100 unidades de embalagens de plástico transparente para armazenar drogas, 2 celulares e um automóvel Chevrolet/Onix 1.0MT LT.

A autoria delitiva é certa e idene de dúvidas. Os Policiais Militares que efetuaram a prisão em flagrante dos réus narraram em juízo com detalhes e esgurança como os fatos se deram. As declarações foram gravadas em mídia e resumidas pelo sentenciante:

“Em juízo, a testemunha de acusação CLEONIZAR CAZIMIRO DA SILVA FILHO, Policial Militar, respondeu que no dia dos fatos estava de serviço fazendo blitz rotineira, quando os réus vinham trafegando, sendo o veículo abordado. Que na busca pessoal feita, foram encontradas 02 pedras com o acusado FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que foi feita busca no carro, momento que encontraram mais droga. Que inicialmente foram encontradas 02 pedras de crack com o acusado FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que um dos acusados não respondia nada e estava muito calado. Que na verdade, foi encontrada maconha na boca de um dos acusados, mas não se recorda se era na boca de FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que no carro foi encontrado mais crack e cocaína. Que no carro a quantidade de cocaína eram 10 pacotes de plástico, sendo pequena industrial, já prontos para comercialização. Que os acusados disseram que a droga era para consumo próprio. Que outros sacos vazios foram encontrados, muitos sacos vazios, quantidade significativa para embalar mais drogas. Que os acusados disseram que era para uso pessoal, dizendo que estariam trazendo de Imperatriz/MA e indo para Praia Norte/T0, onde a mãe de um deles morava, para passar uns dias. Que no carro havia uma menor com eles, confessando esta que vivia um relacionamento com um deles, em união estável. Que com ela não foi encontrada nenhuma droga. Que a menor, de nome Izadora Rodrigues Reis, não tem informação de que estaria sendo usada para levar drogas. Que pela experiência policial, a maconha seria pessoal, mas o restante era para comercialização, principalmente por terem as embaladas e outros pacotes para ser embalada mais droga. Que com relação ao passado criminoso, ambos confessaram crimes, um tráfico e outro formação de quadrilha. Que o encontro foi eventual. Que o veículo não sabe de quem era. Que não se recorda de valores. Que a menor namorava o acusado mais alto, FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que a menor não foi usada para dificultar a ação da Polícia. Que as embalagens eram virgens, não tinham vestígios de droga, sendo este o contexto que elas poderiam servir para embalar mais drogas visando a venda. Que o motivo pelo qual fizeram a busca no carro foi o fato de ter encontrado drogas com o acusado FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que ambos os envolvidos não negaram a droga. Que confirmaram a posse também. Que ambos assumiram ser a droga de uso pessoal. Que o mais alto era quem estava com a droga na boca, sendo o FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA. Que com ele foi encontrado droga no bolso inicialmente. Que o crack encontrado no carro estava em pacotes próximos da cocaína. Que era uma pedra de crack encontrada dentro do carro. Que a pedra tinha uns 1,5 a 2,0

centímetros de diâmetro. Que as pedras no bolso de FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA eram 02 pedras menores que foram encontradas no interior do veículo. Que dentro do carro não foi encontrado cachimbo, nota ou canudo utilizado para cheirar cocaína. Que não foi encontrado isqueiro com os réus. Que também não foi encontrado nem seda ou papel para enrolar cigarro de maconha. Que não foi encontrado também papel para enrolar cigarro de corda. Que foi encontrado dichavador para moer a maconha, que salvo engano estava limpo.

Em juízo, a testemunha de acusação WEVERTON FARIAS LIMA, Policial Militar, respondeu que no dia dos fatos estava em bloqueio policial na saída de Augustinópolis/T0 sentido Praia Norte/T0, momento que abordaram um veículo. Que os suspeitos aparentaram nervosismo. Que com um deles foi encontrado crack no bolso. Que na boca de um deles foi encontrada uma substância que era maconha. Que na busca veicular foi encontrada mais drogas, sendo crack e cocaína. Que de cocaína haviam aproximadamente 15 gramas. Que foram encontradas várias embalagens para vender cocaína. Que junto aos acusados tinha uma adolescente, que namorava um dos dois. Que não deu para saber se a adolescente era usada para o tráfico. Que em relação a droga, ambos disseram que era para consumo. Que os réus estavam vindo de Imperatriz/MA. Que ambos falaram que tinham passagens pela Polícia, um por tráfico e outro por receptação. Que as embalagens eram virgens ainda para serem utilizadas. Que dentro do veículo foi encontrado isqueiro. Que no veículo não se recorda se foi encontrada cédula ou canudo para o uso da cocaína. Que no carro não foi encontrado cachimbo. Que não se recorda de ter sido encontrado dichavador" (sentença, com grifos do original – evento 97, do processo originário).

A jurisprudência de nossos Tribunais Superiores está consolidada com o entendimento de que o depoimento de policial é apto para sustentar uma condenação e tem o mesmo valor probante de qualquer outro testemunho. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre a questão:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA FUNDAMENTADA EM DEPOIMENTOS COLHIDOS NA FASE JUDICIAL: AUSÊNCIA DE NULIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL OU ABUSO DE PODER NÃO CONFIGURADOS. ORDEM DENEGADA. 1. (...) 2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não há irregularidade no fato de, na fase judicial, os policiais que participaram das diligências serem ouvidos como testemunhas e de que a grande quantidade de droga apreendida constitui motivação idônea para fixação da pena-base acima do mínimo legal. 3. Habeas corpus denegado. (STF. HC 91487, Relator (a): Min. CÂRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 11/09/2007, DJe-126 DIVULG 18-10-2007 PUBLIC 19-10-2007 DJ 19-10-2007 PP-00046 EMENT VOL-02294-02 PP-00401, grifos acrescidos).

No mesmo sentido podemos citar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. TESE DE INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA E ATIPICIDADE DA CONDUTA POR ALEGADA NÃO COMPROVAÇÃO DO DOLO. VIA IMPRÓPRIA. SÚMULA 7/STJ. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Tendo o recorrente sido condenado, fundamentadamente, com base na prova dos autos, pela prática da contravenção de perturbação ao sossego e dos delitos de desacato e embriaguez ao volante, a pretendida revisão do julgado, com vistas à absolvição, demandaria o reexame do material cognitivo produzido nos autos, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ, pelo que não há falar tampouco em atipicidade da conduta por ausência de dolo. 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo

quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos" (AgRg no HC 620.668/RJ, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020). 3. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no REsp 1757950/SC, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 01/06/2021, DJe 07/06/2021, com grifos inseridos).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. (...). 2. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal. (...) 3. Agravo improvido. (STJ – AgRg no AgRg no AREsp 1211810/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 26/02/2019, com grifos inseridos).

Além dos depoimentos dos Policiais terem sido prestados sob o crivo do contraditório, milita em favor dos mesmos a presunção juris tantum de que agem corretamente no exercício de suas funções. E não existem sequer indícios nos autos de que teriam prestado testemunhos falsos.

Cediço que em casos de apuração do crime de tráfico de drogas, os depoimentos dos Policiais que participaram da abordagem e da prisão dos agentes são de grande importância na formação probatória tendo em vista a ausência de vítimas diretas e o temor provocado pelos traficantes em eventuais testemunhas, de modo que, quando rogados a prestar esclarecimentos os populares esquivam-se, exatamente pelo medo de represálias.

Sistematicamente venho reconhecendo que somente se mostra razoável desacreditar tal prova quando contraditória com os demais elementos dos autos – o que, como já dito, não se vislumbra no caso em apreço. Soa, no mínimo, incoerente permitir aos agentes atuarem em nome do Estado na repressão criminal e, por outro lado, desmerecer suas declarações quando chamados para contribuir com a reconstrução do conjunto probatório.

Nesse cenário, os depoimentos dos policiais merecem crédito, uma vez que provenientes de agentes públicos no exercício da função, ainda mais quando se encontram em harmonia com outras provas cotejadas aos autos, não havendo qualquer mácula em suas declarações ou prova em sentido contrário para infirmá-las.

Em que pese os réus tenham alegado nos respectivos interrogatórios judiciais que são somente usuários de drogas e a testemunha Camila Brito Cruz ter confirmado em juízo que o denunciado Ruideglan é usuário, a prova dos autos indica que a droga apreendida não era destinada ao consumo próprio.

O Sentenciante fez uma análise bastante minuciosa de todas as circunstâncias do delito, aduzindo que não foram apreendidos nenhum petrecho utilizado para o consumo das drogas, pelo contrário, foi localizado dentro do veículo mais de 100 embalagens que seriam utilizados para divisão das drogas e venda:

"Pelo que se constata do acervo probatório, há notável caracterização que a droga, apesar da pouca quantidade encontrada tanto com FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, quanto no carro (crack e cocaína mais precisamente) e maconha engolida pelo réu FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, em que pese ter sido encontrado aparelho para esmucar a maconha e isqueiro, dentro do veículo não se encontrou o principal para se usar a droga para fazer os cigarros de maconha, qual seja, a "seda" ou papel.

Poder-se-ia dizer que a droga, maconha, seria consumida com o uso de cachimbo, mas tal instrumento também não foi encontrado no veículo, mesmo instrumento que seria usado para o consumo do crack.

Poderia se alegar que maconha e crack poderiam ser usadas com outros instrumentos como latas e papel alumínio, mas também estes instrumentos não foram encontrados no veículo nem com os acusados.

Logo, alegar consumo de substâncias entorpecentes no momento do flagrante, quando 03 pessoas saíram de Imperatriz do Maranhão para a cidade de Praia Norte do Tocantins, sem os apetrechos necessários para o consumo, torna a alegação frágil por parte da defesa, que não comprovou em nenhum momento serem os réus usuários de drogas, salvo uma testemunha que foi ouvida que não soube explicar como teria visto o réu usando drogas, dizendo que não sabia como se usava drogas.

Complementando tal afirmação, imperioso ressaltar que dentro do veículo haviam mais de 100 embalagens para reduzir a quantidade de drogas encontradas no veículo em porções menores e coloca-las à venda em Praia Norte do Tocantins.

E não é porque a quantidade é pequena que não se pode, diante da fundamentação acima citada, bem como dos plásticos encontrados, que os réus não estavam devidamente maquiados para realização do tráfico na cidade de Praia Norte, angariar fundos com a traficância para se divertirem na casa de uma suposta prima que possui uma chácara na localidade que nem foi arrolada como testemunha da defesa para comprovar tal situação.

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 drogas em poder dos acusados.

O intuito de traficância está demonstrado pelas circunstâncias da abordagem, por meio dos entorpecentes apreendidos, de origem lícita não explicada, assim como pelos apetrechos encontrados no veículo que seriam utilizados para comercialização da substância entorpecente apreendida, tudo a confirmar a veracidade da denúncia a respeito da conduta das acusadas.

Ressalte-se que não se pode argumentar 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”.

A pequena quantidade de drogas apreendida não afasta a traficância, notadamente diante das ponderações acima elencadas.

O simples fato dos Apelantes serem usuários 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 desta Corte de Justiça:

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. TER EM DEPÓSITO/GUARDAR OU FORNECER DROGA, MESMO QUE GRATUITAMENTE. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO ARTIGO 33, CAPUT, PARA O ARTIGO 28 OU ARTIGO 33, § 3º, AMBOS DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS MILITARES. VALOR PROBANTE. DEPOIMENTO DE USUÁRIO DE DROGAS. PROVA SUFICIENTE DO TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. No caso, em que pese a pequena quantidade de droga apreendida (5g de maconha), considerando os depoimentos dos policiais militares (que demonstraram com segurança como os fatos de deram), o

depoimento de um usuário de drogas e, notadamente, diante da ausência de provas de que o Recorrente seja somente usuário ou que tenha oferecido, sem objetivo de lucro, droga a pessoa de seu relacionamento para juntos a consumir, resta caracterizado o tráfico de drogas, tipificado no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, nas modalidades "guardar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente". 2. A jurisprudência de nossos Tribunais Superiores estão consolidadas com o entendimento de que o depoimento de policial é apto para sustentar uma condenação e tem o mesmo valor probante de qualquer outro testemunho. Precedentes do STF e STJ. 3. 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. 4. Recurso conhecido e não provido. (TJ-T0. AP 00160461320188270000, Rel. Jocy Gomes de Almedia, julgado em 05.11.2019, com grifos inseridos).

Demais disso, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o tráfico de drogas é crime de ação múltipla, ou seja, praticando o agente qualquer dos dezoito verbos descritos no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/06, ficará sujeito à reprimenda prevista no preceito secundário do tipo penal. Nessa seara:

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. TRÁFICO. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA. VIABILIDADE. CONDUTAS QUE DEMONSTRAM A EXISTÊNCIA DE CRIME ÚNICO. CONDENÇÃO À PENA DE 5 ANOS RECLUSÃO. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. PRIMARIEDADE. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão ora agravada atrai a incidência do enunciado sumular n. 182 desta Corte Superior. 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que sendo o tráfico de entorpecentes classificado como crime de ação múltipla, praticando o agente qualquer dos dezoito verbos descritos no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/06, mesmo que mais de um deles, estará sujeito à reprimenda prevista no preceito secundário do tipo, razão pela qual considera-se praticado um único crime (HC n. 125.617/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 26/11/2009, DJe 15/12/2009). 3. Agravo regimental não provido. Concessão da ordem, de ofício, para afastar a continuidade delitiva e reconhecer a prática de crime único, redimensionando a pena do acusado para 5 anos de reclusão e 500 dias-multa, a ser cumprida em regime semiaberto. (STJ – AgRg no AREsp 1533524/PR, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 26/11/2019).

Mantenho, pelas razões expostas, a condenação dos réus pela prática do crime de tráfico de drogas, nos exatos termos da sentença, não havendo que se falar em desclassificação para o delito do artigo 28, da Lei de Drogas.

2. Do pleito de redução da reprimenda

Quanto à Dosimetria da Pena, assim fundamentou o sentenciante (evento 81, da ação penal):

“DA MAJORANTE DO ART. 40, INC. V, DA LEI N.º 11.343/06

Para a incidência da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V, da Lei n.º 11.343/06, é desnecessária a efetiva comprovação da transposição de fronteiras entre estados da Federação, sendo suficiente a demonstração inequívoca da intenção de realizar o tráfico interestadual, à luz do entendimento jurisprudencial sacramentado na Súmula 587, do

Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à causa de aumento constante do art. 40, V da Lei n.º 11.343/2006, na hipótese concreta, é bem verdade que há indicativos da traficância interestadual, não havendo qualquer margem de dúvida de que a droga foi trazida de Imperatriz/MA, tendo como destino final a cidade de Praia Norte/T0.

Tal fato ficou plenamente comprovado. Os réus são de Imperatriz do Maranhão e saíram de lá em direção à Praia Norte/T0.

A alegação de que os réus teriam adquirido a droga em São Miguel do Tocantins foi da defesa, logo, o ônus probatório de tal versão caberia à defesa e não à acusação.

Além disso, os réus em seus interrogatórios foram contraditórios acerca de como sabiam do local como sendo ponto de venda de drogas. Um citou um grupo de WhatsApp (FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA), mas não trouxe nos autos o print da conversa comprovando esse conhecimento, motivo pelo qual foi até o local para adquirir tais drogas. O outro (RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO) disse já ter comprovado outras vezes, até mesmo com FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, denotando que tal afirmação carece de certeza diante das inconsistências trazidas pela defesa, comprovando que a droga realmente veio de Imperatriz do Maranhão para ser vendida na cidade de Praia Norte/T0.

Configura-se o tráfico interestadual com a comprovação de que a substância foi ou estava sendo transportada de um estado a outro, sendo suficiente que se evidencie pelos meios de prova que a droga teve origem em estado da federação diverso daquele em que foi apreendida.

Assim, a conjuntura apresentada caracteriza o tráfico interestadual e autoriza a incidência da causa de aumento da pena disposta no inciso V, do art. 40 da, Lei n.º 11.343/06 em 1/6.

DA MAJORANTE DO ART. 40, INC. VI, DA LEI N.º 11.343/06

No presente caso posto em cena, a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso VI, da Lei de Tóxicos, não restou devidamente comprovada, embora o réu RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO tenha confessado que a droga foi adquirida por ambos os acusados, e que a Izadora Rodrigues Reis também a consumiria junto.

DA INAPLICABILIDADE DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI N.º 11.343/06

Deve ser assentado que a referida minorante destina-se ao agente que, a despeito de ter praticado conduta relacionada ao tráfico de drogas, não se dedique à traficância.

Cabe salientar que, para que o réu possa fazer jus ao benefício da diminuição, com base nessa causa de diminuição, devem estar presentes 04 requisitos cumulativos: a) primariedade; b) bons antecedentes; c) não dedicação às atividades criminosas; e d) não integração de organização criminosa.

Os últimos requisitos – não dedicação às atividades criminosas e não integração de organização criminosa – a análise deve ser mais criteriosa e envolve uma apreciação subjetiva do magistrado a respeito do que pode ser entendido por "se dedicar às atividades criminosas e integrar organização criminosa".

A doutrina de Renato Marcão, bem esclarece sobre essa causa de diminuição:

"A previsão [do § 4º do art. 33] é saudável na medida em que passa a permitir ao magistrado maior amplitude de apreciação do caso concreto, de maneira a poder melhor quantificar e, portanto, individualizar a pena, dando tratamento adequado àquele que apenas se inicia no mundo do crime.

Sob a égide da lei antiga, até por má aplicação do art. 59 do CP, na maioria das vezes o néofito recebia pena na mesma proporção que aquela aplicada ao agente que, conforme a prova dos autos, já se dedicava à traficância de longa data, mas que fora surpreendido com a ação policial pela primeira vez.

Sendo ambos primários, de bons antecedentes etc., recebiam pena mínima, não obstante o diferente grau de envolvimento de cada um com o tráfico. Inegável que aquele que se inicia no crime está por merecer reprimenda menos grave, o que era impossível antes da vigência do novo § 4º, e 'a minorante em questão tem por objetivo beneficiar somente o traficante eventual, e não aquele que faz do tráfico o seu meio de vida'."

No presente caso posto em cena, há fortes indícios de que os acusados se dediquem ao cometimento de atividades criminosas, tanto que consta na denúncia que os acusados já terem sido presos em ocasião pretérita por associação criminosa e receptação (FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA) e tráfico de drogas e associação criminosa (RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO), tornando impossível a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.

Vale aqui registrar que tal situação sequer foi objeto de argumentação pela defesa.

Nesse sentido:

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – PEDIDO DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006)– 31,2 KG DE MACONHA – DEDICAÇÃO À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, AINDA QUE PROVISÓRIA – EMBARGOS REJEITADOS. Para reconhecimento e aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, há necessidade de que o agente seja primário, de bons antecedentes, que não se dedique à atividade criminosa e nem integre organização criminosa. Integração, ainda que provisória, à organização criminosa voltada ao narcotráfico e que impede o reconhecimento do tráfico privilegiado. (TJ-MS – EI: 00007599720198120030 MS 0000759-97.2019.8.12.0030, Relator: Desª Elizabete Anache, Data de Julgamento: 10/02/2021, 2ª Seção Criminal, Data de Publicação: 17/02/2021)

Não estando presentes, de forma cumulativa, os requisitos legais enumerados em âmbito do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas (Lei n.º 11.343/2006), torna-se inadmissível a incidência da causa de redução de pena pelo tráfico privilegiado.

DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

Lado outro, como é sabido, o Julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime. Especialmente quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o Magistrado declinar, motivadamente, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição da República.

Em assim sendo, a culpabilidade do réu FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA será valorada negativamente, haja vista que o acusado tentou desaparecer com a maconha, a engolindo, tentando se safar do encontro desta droga perante a autoridade policial, fato a ser sopesado.

A circunstância judicial dos antecedentes criminais também deverá ser valorada negativamente em face aos acusados FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA

e RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO, posto que estes, em conformidade com a peça acusatória, já foram presos em ocasião pretérita por associação criminosa e receptação (FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA) e tráfico de drogas e associação criminosa (RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO), sendo que certamente respondem a outros processos criminais, o que caracteriza maus antecedentes, para efeito de elevação da pena corporal, sem que isso importe afronta ao princípio da presunção da inocência, fato a ser sopesado.

Ademais, pesa em desfavor dos acusados FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA e RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO a natureza do entorpecente apreendido.

Na primeira fase da aplicação da pena, a natureza nociva dos entorpecentes apreendidos, crack/cocaína, se revela como sendo indicativo incontestável de maior reprovabilidade, justificando a majoração da pena base, na forma do que autoriza o art. 42 da Lei Antidrogas.

Isso porque a natureza da substância traficada pelo acusado (crack) é muito mais gravosa ao bem jurídico protegido pela norma (saúde pública) do que outras. Veja-se que ele traficava uma das drogas mais fortes e viciantes que existem (crack), que nada mais é do que uma versão fumada de outra droga, a cocaína. A droga em comento provoca uma série de alterações na pessoa que a utiliza, já que, por ser fumada, é absorvida muito mais rapidamente pelo organismo e causando efeitos mais rápido, sendo os mais comuns a taquicardia, convulsões, espasmos musculares, disfunções sexuais, além de graves danos a diversos órgãos, como coração, rins, fígado e cérebro. Em longo prazo, a pele ganha um aspecto extremamente ressecado, enrugado e envelhecido. O dependente da droga deixa de dormir e se alimentar corretamente – o que leva à perda de peso –, bem como pode vir a experimentar estados em que se sente paranoico, ansioso, desorientado, hostil e agressivo. O uso do crack também aumenta o risco de diversos problemas graves, como doenças cardíacas, pressão sanguínea elevada, insuficiência respiratória, infecções, aumento da temperatura e dos batimentos cardíacos, sangramento pulmonar, derrame cerebral e ataques epiléticos. Seria desarrazoado, em desrespeito à individualização da pena, que uma pessoa que traficasse crack tivesse a mesma pena que aquela que traficasse apenas maconha orgânica ou substâncias menos ofensivas à saúde pública.

De mais a mais, havia uma variedade de drogas grande (maconha, cocaína e crack), fato a ser sopesado.

III – DISPOSITIVO

Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão punitiva estatal para o fim de FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA e RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO nas penas do crime previsto no art. 33, c/c art. 40, inciso V, da Lei n.º 11.343/2006.

Atendendo aos critérios do art. 5º, inc. XLVI, da Constituição da República, art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei n.º 11.343/06, para perfeita individualização da pena, através do sistema trifásico preconizado por Nelson Hungria, adotado pela legislação penal pátria passo a fixação e dosimetria da pena.

IV – DA DOSIMETRIA DA PENA

DO ACUSADO FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA

PRIMEIRA FASE

DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

a) Culpabilidade: será sopesada negativamente, conforme acima já fundamentado.

b) Antecedentes criminais: serão sopesados negativamente, conforme acima

já fundamentado.

c) Conduta social: nada a ser sopesado.

d) Personalidade: nada a ser sopesado.

e) Motivos do crime: nada a ser sopesado.

f) Circunstâncias: nada a ser sopesado.

g) Consequências: nada a ser sopesado.

h) Comportamento da vítima: nada tendo a ser sopesado.

CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES (art. 42 da Lei 11.343/06)

a) Natureza do Entorpecente: será sopesada negativamente, conforme acima já fundamentado.

b) Quantidades dos Entorpecentes: a quantidade da substância ilícita apreendida não justifica a majoração da pena-base, motivo pelo qual deve ser analisada para fins de valoração neutra.

Haja vista a existência de 01 circunstância judicial desfavorável a ser valorada, assim como levando em consideração a circunstância preponderante, prevista no artigo 42 da Lei n.º 11.343/06, a ser valorada negativamente, fixo a pena-base em de 08 anos e 09 meses de reclusão e multa.

SEGUNDA FASE

ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de fixação da pena não há atenuante de acordo com a súmula 630 do STJ, assim como não há agravante, razão pela qual mantenho a pena-base anteriormente fixada em 08 anos e 09 meses de reclusão e multa.

TERCEIRA FASE

DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E AUMENTO DA PENA

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição.

Contudo, concernente a causa de aumento de pena (art. 40, incisos V, da Lei n.º 11.343/06) aplico o percentual de 1/6, conforme já fundamentado alhures.

Por essas razões torno definitiva a pena do acusado em 10 anos, 02 meses e 15 dias de reclusão e multa.

DA MULTA

Avançando, registre-se que o sistema trifásico é igualmente aplicável à sanção corporal e à quantidade de dias-multa e, uma vez já explicitamente examinados os seus critérios para fixação da pena de reclusão, despicienda a reprodução de toda valoração feita acima, dentro do mesmo capítulo de dosimetria da pena.

Levando-se em consideração o acima exposto e a situação econômica da ré, fixo 1.020 dias-multa, ocasião em que arbitro o valor do dia-multa em 1/30 do valor do salário mínimo mensal, vigente ao tempo do fato, que deverá ser atualizado pelos índices de correção monetária vigente, quando da execução (art. 49 do CP).

A multa deverá ser recolhida em favor do Fundo Penitenciário do Estado Tocantins – FUNPES, dentro dos 10 dias subsequentes ao trânsito em julgado desta Sentença (artigo 50 do CP).

DETRAÇÃO

Deixo eventual detração para ser realizada pelo Juízo de Execução Penal, nos termos do art. 66, III, c, da Lei de Execucoes Penais.

DA FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL

Com fulcro no artigo 33, § 2º, a, do Código Penal, indico o regime prisional FECHADO para o início de cumprimento da pena privativa de liberdade.

DA SUBSTITUIÇÃO E SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA

O acusado não preenche os requisitos do artigo 44 do Código Penal, eis

que o quantum de pena imposto é superior a 04 anos, de modo que deixo de converter a pena restritiva de liberdade em restritiva de direito.

Deixo de aplicar o benefício da suspensão condicional da pena, prevista no artigo 77 do Código Penal, uma vez que ausente o requisito temporal do caput.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE

Nos termos do parágrafo único do artigo 387 do Código de Processo Penal, ausentes os requisitos dos artigos 312 e 313, ambos do mesmo dispositivo processual penal, NEGOU ao réu o direito de recorrer em liberdade, considerando que o réu responde por outros crimes, supostamente praticados em ocasião pretérita, sendo que mesmo sendo posto em liberdade, voltou a cometer crime, sendo, portanto, contumaz na prática delitiva, de modo que a prisão necessária para garantia da ordem pública.

Além disso, o réu é de outro Estado, não havendo nenhuma garantia de que permanecerá no distrito da culpa para fins de cumprimento da pena imposta, fazendo-se necessária a manutenção do cárcere para assegurar a aplicação da lei penal, razão pela qual MANTENHO A PRISÃO PREVENTIVA decretada nos autos n.º 0003984-80.2023.827.2710.

DA PENA FINAL APLICADA

10 anos, 02 meses e 15 dias de reclusão em regime inicial de cumprimento da pena fechado, além do pagamento de 875 dias-multa calculados à base de 1/30 do valor do salário-mínimo vigente à época do fato, corrigido desde essa data.

DO ACUSADO RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO

PRIMEIRA FASE

DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS

- a) Culpabilidade: nada a ser sopesado.
- b) Antecedentes criminais: serão sopesados negativamente, conforme acima já fundamentado.
- c) Conduta social: nada a ser sopesado.
- d) Personalidade: nada a ser sopesado.
- e) Motivos do crime: nada a ser sopesado.
- f) Circunstâncias: nada a ser sopesado.
- g) Consequências: nada a ser sopesado.
- h) Comportamento da vítima: nada tendo a ser sopesado.

CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES (art. 42 da Lei 11.343/06)

- a) Natureza do Entorpecente: será sopesada negativamente, conforme acima já fundamentado.
- b) Quantidades dos Entorpecentes: a quantidade da substância ilícita apreendida não justifica a majoração da pena-base, motivo pelo qual deve ser analisada para fins de valoração neutra.

Haja vista a existência da circunstância preponderante, prevista no artigo 42 da Lei n.º 11.343/06, a ser valorada negativamente, fixo a pena-base em de 07 anos e 06 meses de reclusão e multa.

SEGUNDA FASE

ATENUANTES E AGRAVANTES

Na segunda fase de fixação da pena não há atenuante de acordo com a súmula 630 do STJ, assim como não há agravante, razão pela qual mantenho a pena-base anteriormente fixada em 07 anos e 06 meses de reclusão e multa.

TERCEIRA FASE

DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E AUMENTO DA PENA

Na terceira fase, ausentes causas de diminuição.

Contudo, concernente a causa de aumento de pena (art. 40, incisos V, da Lei n.º 11.343/06) aplico o percentual de 1/6, conforme já fundamentado

alhures.

Por essas razões torno definitiva a pena do acusado em 08 anos, 09 meses de reclusão e multa” (com grifos do original).

2.1. Análise das circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal

Constata-se de plano um equívoco na avaliação negativa dos antecedentes de ambos os réus. Olvidou-se a Acusação em fazer prova dos maus antecedentes durante a instrução criminal, deixando de juntar aos autos a competente certidão de antecedentes dos réus.

O Ministério Público, conforme determina a Constituição da Republica e se orienta a jurisprudência da Corte Superior de Justiça, possui o poder-dever de, diretamente, diligenciar para a produção de provas e a obtenção de quaisquer informações que visem o cumprimento de suas atribuições institucionais, como a obtenção de certidão de antecedentes criminais. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE ARGUMENTOS HÁBEIS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. INDEFERIMENTO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE DE REQUISIÇÃO PELO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO. 1. O Ministério Público, conforme determina a Constituição da Republica, possui o poder-dever de, diretamente, diligenciar para a produção de provas e a obtenção de quaisquer informações que visem o cumprimento de suas atribuições institucionais, como a obtenção de certidão de antecedentes criminais. 2. Conforme os precedentes desta Corte Superior, é possível o Ministério Público requerer ao Judiciário a realização de diligências, desde que demonstre a impossibilidade de executá-las por meio próprio – ônus do qual o agravante não se desincumbiu, seja ao peticionar às instâncias a quo, seja ao interpor o presente recurso ordinário. 3. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no RMS n. 68.838/SP, relator Ministro Jesuino Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 17/8/2023).

A certidão de antecedentes é documento que deve integrar os autos. Confira-se a respeito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUNAL DO JÚRI. JUNTADA DE FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS EM PLENÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 479 DO CPP. INOCORRÊNCIA. NULIDADE RELATIVA. PENA-BASE NO MÍNIMO. REGIME PRISIONAL ABERTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. I – A proibição constante no art. 479 do CPP diz respeito diretamente à situação fática tratada nos autos e submetida à apreciação dos jurados. Visa evitar que a parte seja colhida de surpresa, de forma a prejudicar a sua linha de argumentação, evitando-se, assim, lesão aos princípios do contraditório e da ampla defesa. II – A certidão de antecedentes criminais não tem o condão de colocar um inocente indevidamente no sítio dos fatos. É documento que ordinariamente integra o processo, utilizada pelo juiz togado no cálculo da pena e fixação do regime. III – Ademais, a inobservância à referida regra possui natureza relativa, exigindo protesto imediato, sob pena de preclusão, bem como a demonstração de efetivo prejuízo – Princípio pas de nullite sans grief. Na hipótese, a pena-base foi fixada no mínimo legal, estabelecido o regime aberto para o início do cumprimento da pena. IV – Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no REsp n. 1.403.161/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 20/8/2015, DJe de 28/8/2015).

Há que se considerar que a sentença criminal deve ser proferida com base na prova produzida nos autos da ação penal e do Inquérito Policial. O Julgador Monocrático, no momento de prolação da sentença para justificar a

negativação dos antecedentes dos réus usuou de presunção de veracidade do que foi argüido na denúncia (que não foi confirmada por certidão criminal).

Assim, não havendo certidão de antecedentes criminais que comprovem os maus antecedentes nos autos da ação penal, bem como no Inquérito Policial, deixando a Acusação de fazer prova das vidas pregressas dos réus, afasta-se a análise negativa do referido vetor para ambos os réus.

Todavia, relativamente a culpabilidade do réu Francisco, mantenho-a negativa uma vez que lastreada em elementos concretos dos autos. A atitude do acusado de tentar desaparecer com a maconha, a engolindo, para se safar do encontro desta droga perante a Autoridade Policial demonstra maior ousadia do réu.

Em caso análogo decidiu esta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PRIMEIRA ETAPA. CULPABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO. A conduta da ré, que demonstra uma maior ousadia na prática delitiva aliada à quantidade e qualidade da droga apreendida, justifica a valoração negativa da circunstância judicial da culpabilidade. 2. DOSIMETRIA. PERCENTUAL DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. ALTERAÇÃO. POSSIBILIDADE. Verificando-se a ausência de razoabilidade e proporcionalidade na escolha dos percentuais utilizados para majorar a pena-base, na análise das circunstâncias judiciais, bem como para reduzir a pena, na segunda fase, mediante reconhecimento da confissão, impõe-se a alteração das frações para um patamar justo e suficiente à reprovação e prevenção do crime. 3. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. INAPLICABILIDADE. MANUTENÇÃO. A comprovação de que a ré se dedica à prática de atividades criminosas obsta a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei no 11.343, de 2006. 4. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO E PENA. FECHADO. MANUTENÇÃO. A existência de intensa culpabilidade na prática do crime justifica a manutenção do regime fechado inicial para o cumprimento da pena, considerando o disposto no § 3º do artigo 33 do Código Penal. (TJ-T0. AP 00215941920188270000. Relator Juiz MÁRCIO BARCELOS. Julgado em 30.10.2018).

Também deve ser mantido como desfavorável a circunstância do artigo 42, da Lei de Drogas. Como fundamentado pelo Sentenciante "havia uma variedade de drogas grande (maconha, cocaína e crack)".

À luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a natureza e quantidade de drogas constitui fator que deve necessariamente ser considerado na fixação da pena-base. E, no caso, não se pode desconsiderar a apreensão da diversidade de drogas com poder deletério elevado. A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. 5KG DE COCAÍNA. AUMENTO DE 1/6. AUSÊNCIA DE DESPROPORCIONALIDADE. 1. A natureza e a quantidade das drogas apreendidas são fatores a serem necessariamente considerados na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006. 2. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade regrada do julgador, estando atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas dos agentes, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito" (AgRg no REsp n. 1918901/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma,

julgado em 11/5/2021, DJe 20/5/2021). 3. Conforme a jurisprudência do STJ, não há direito subjetivo do réu ou obrigatoriedade do julgador na adoção de alguma fração de aumento específica para cada circunstância judicial negativa, seja ela de 1/6 sobre a pena-base, seja de 1/8 do intervalo entre as penas mínimas e máximas ou seja de outro valor. 4. Nos autos, não se mostra desproporcional ou desarrazoado o aumento de 1/6, pela apreensão de cerca de 5kg de cocaína, considerando-se a pena mínima estabelecida ao crime de tráfico de drogas. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp n. 2.158.877/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 27/6/2023, DJe de 30/6/2023).

2.2. Pleito de reconhecimento do tráfico privilegiado

Os apelos manejados pelas Defesas visam também o reconhecimento do tráfico privilegiado, e neste ponto assiste razão aos Recorrentes. A lei de drogas prevê em seu artigo 33, § 4º a aplicação de causa de diminuição de pena, desde que o réu seja “primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”.

No caso, como fundamentado em linhas volvidas, foi afastada a análise negativa dos antecedentes dos réus, e não há provas de que eles se dediquem às atividades criminosas ou integrem organização criminosa, fazendo jus, portanto, ao benefício do § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas.

2.3. Relativamente a majorante do artigo 40, V, da Lei de Drogas

A aplicação da majorante prevista no artigo 40, V, da Lei de Drogas deve ser mantida. De fato, é incontroverso que os réus são de Imperatriz, no Maranhão, e saíram de lá em Direção à Praia Norte-T0.

A alegação da Defesa de que os denunciados compraram a droga no Estado do Tocantins restou isolada e carente de provas. Como fundamentado pelo sentenciante, "os réus em seus interrogatórios foram contraditórios acerca de como sabiam do local como sendo ponto de venda de drogas. Um citou um grupo de WhatsApp (FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA), mas não trouxe nos autos o print da conversa comprovando esse conhecimento, motivo pelo qual foi até o local para adquirir tais drogas. O outro (RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO) disse já ter comprovado outras vezes, até mesmo com FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, denotando que tal afirmação carece de certeza diante das inconsistências trazidas pela defesa, comprovando que a droga realmente veio de Imperatriz do Maranhão para ser vendida na cidade de Praia Norte/T0".

3. Do redimensionamento das penas

Para Francisco Thiago Morais Silva

Primeira fase

Considerando como negativas a culpabilidade do réu e a circunstância preponderante do artigo 42, da Lei de Drogas, fixo a pena-base do recorrente Francisco Thiago Morais Silva em 7 anos e 6 meses de reclusão e em 700 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos.

Segunda fase

Não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas, permanecendo a reprimenda em 7 anos e 6 meses de reclusão e em 700 dias-multa.

Terceira fase

Reconheço a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas e minoro a reprimenda em 2/3 (dois terços), totalizando em 2 anos e 6 meses de reclusão e em 234 dias-multa.

Presente também a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso V, da Lei n.º 11.343/06, razão pela qual majoro a reprimenda em 1/6 (um sexto), tornando a pena definitiva em 2 anos e 11 meses de reclusão e em 273 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos.

O artigo 33, § 2º, do CP determina que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, e fixa os seguintes critérios para a escolha do regime inicial de cumprimento de pena:

a) o condenado a pena de reclusão superior a oito anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a quatro anos e não exceda a oito, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a quatro anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

E segundo o § 3º, do artigo 33, do Código Penal, a determinação do regime inicial de cumprimento de pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59.

Assim, a escolha pelo julgador do regime inicial para o cumprimento da pena deverá ser uma conjugação da quantidade da pena aplicada ao sentenciado com a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, levando-se em conta se o condenado é reincidente ou não.

Em que pese o quantum da pena aplicada (2 anos e 11 meses de reclusão) e o fato de o recorrente não ser reincidente, ostentando bons antecedentes, a presença de uma circunstância judicial desfavorável (culpabilidade), bem como a do artigo 42, da lei de Drogas, justifica a aplicação do regime de cumprimento de pena mais gravoso, ou seja, inicial semiaberto.

Esse entendimento está de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO. ABSOLVIÇÃO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. VALOR DA RES FURTIVAE SUPERIOR A 10% DO SALÁRIO MÍNIMO. REITERAÇÃO DELITIVA. RÉU MULTIRREINCENTE E COM MAUS ANTECEDENTES. ATIPICIDADE DA CONDUTA NÃO EVIDENCIADA. REGIME PRISIONAL FECHADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 3º, DO CÓDIGO PENAL. REINCIDÊNCIA. SÚMULA 269/STJ. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...)

7. Estabelecida a pena-base acima do mínimo legal, por ter sido desfavoravelmente valorada circunstância do art. 59 do Código Penal, é possível a fixação de regime prisional mais gravoso do que o indicado pelo quantum de reprimenda imposta ao réu, a teor do disposto no art. 33, § 3º, do CP. 8. (...) 9. Writ não conhecido. (STJ – HC 721.299/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 08/03/2022, DJe 14/03/2022).

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA. ANÁLISE NEGATIVA DA CULPABILIDADE. POSSIBILIDADE. MAIOR REPROVABILIDADE DA CONDUTA DO PACIENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MANUTENÇÃO. CONDUTA SOCIAL. ANÁLISE COM BASE EM ANOTAÇÕES CRIMINAIS. IMPOSSIBILIDADE. EXCLUSÃO. REGIME SEMIABERTO. ADEQUADO. PENA INFERIOR A 4 ANOS. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL QUE ELEVOU A PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PRECEDENTES. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. (...) IV – Segundo pacífica jurisprudência desta Corte Superior, a existência de circunstância judicial desfavorável,

com a consequente fixação da pena-base acima do mínimo legal, autoriza a determinação de regime inicial mais gravoso do que o cabível em razão do quantum de pena cominado. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para afastar a análise negativa da conduta social e redimensionar a pena do paciente para 3 (três) anos, 7 (sete) meses e 28 (vinte e dois) de reclusão, em regime semiaberto, mais pagamento de 19 (dezenove) dias-multa, mantidos os demais termos da condenação. (STJ – HC 492.629/ES, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019).

No mesmo sentido segue a jurisprudência deste Tribunal, consoante precedente abaixo colacionado, de minha Relatoria:

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. RECURSO DA DEFESA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. SEMIABERTO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. O Código Penal Brasileiro, pelo seu artigo 33, § 2º, determina que as penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, e fixa os seguintes critérios para a escolha do regime inicial: a) o condenado a pena de reclusão superior a oito anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado; b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a quatro anos e não exceda a oito, poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto; c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a quatro anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto. 2. E segundo o § 3º, do artigo 33, do Código Penal, a determinação do regime inicial de cumprimento de pena far-se-á com observância dos critérios previstos no artigo 59. Assim, a escolha pelo julgador do regime inicial para o cumprimento da pena deverá ser uma conjugação da quantidade da pena aplicada ao sentenciado com a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, levando-se em conta se o condenado é reincidente ou não. 3. Em que pese o quantum da pena aplicada (2 anos e 4 meses de reclusão) e o fato de o recorrente não ser reincidente, a presença de uma circunstância judicial desfavorável (maus antecedentes), justifica a aplicação do regime de cumprimento de pena mais gravoso, ou seja, inicial semiaberto. Precedentes análogos do STJ. 4. Recurso conhecido e não provido. (TJTO , Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO), 0000915-48.2016.8.27.2722, Rel. JOCY GOMES DE ALMEIDA , 3ª TURMA DA 1ª CÂMARA CRIMINAL , julgado em 26/04/2022, DJe 04/05/2022 16:42:51).

Para Ruideglan Pereira do Nascimento

Primeira fase

Considerando como negativa a circunstância preponderante do artigo 42, da Lei de Drogas, fixo a pena-base do recorrente Ruideglan Pereira do Nascimento em 6 anos e 3 meses de reclusão e em 600 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos.

Segunda fase

Não há agravantes ou atenuantes a serem consideradas, permanecendo a reprimenda em 6 anos e 3 meses de reclusão e em 600 dias-multa.

Terceira fase

Reconheço a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas e minoro a reprimenda em 2/3 (dois terços), totalizando em 2 anos e 29 dias de reclusão e em 200 dias-multa.

Presente também a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso V, da Lei n.º 11.343/06, razão pela qual majoro a reprimenda em 1/6 (um sexto), tornando a pena definitiva em 2 anos e 5 meses e 3 dias de

reclusão e em 233 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos.

Fixo o regime semiaberto para o início do cumprimento da pena. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise negativa da circunstância judicial do artigo 42, da Lei de Drogas (natureza e quantidade do entorpecente apreendido) é fundamentação apta a recrudescer o regime prisional. Nesse sentido recente julgado da Corte Superior de Justiça:

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ALEGADA UTILIZAÇÃO DA NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS CONCOMITANTEMENTE NA PRIMEIRA E TERCEIRA FASES DA DOSIMETRIA. NÃO CONFIGURADA. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO. NATUREZA E QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES. POSSIBILIDADE. QUANTIDADE SUFICIENTEMENTE ELEVADA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. (...) 6. In casu, em atenção ao art. 33, § 2º, alínea a, do CP, c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, embora a reprimenda corporal definitiva tenha sido fixada em patamar superior a 4 e não excedente a 8 anos – 5 anos de reclusão (e-STJ fl. 383) –, inviável a imposição de regime semiaberto para o início do cumprimento da pena, porquanto a natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos – totalizando 13,340kg de maconha e 2,285kg de crack (e-STJ fl. 380) – justificam a imposição de regime prisional mais gravoso, no caso, o fechado. 7. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp n. 2.079.825/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 27/6/2022).

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. PACIENTE QUE NÃO SE TRATAVA DE TRAFICANTE EVENTUAL. NÃO ATENDIMENTO DAS DIRETRIZES EXIGIDAS PARA O RECONHECIMENTO DO PRIVILÉGIO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA PROCESSUAL ELEITA. PRECEDENTES. REGIME INICIAL FECHADO MANTIDO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. – (...) – Apesar de o montante da sanção – 5 anos de reclusão – permitir, em tese, a fixação do regime intermediário, deve ser mantido o regime mais gravoso, haja vista existência de circunstância judicial desfavorável – natureza e quantidade do entorpecente apreendido (392,32g de cocaína e 12,57g de maconha) –, a qual justificou a exasperação da pena-base em 1/6; 0 que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que é pacífica no sentido de que a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, como in casu, ou ainda, outra situação que demonstre a gravidade concreta do delito perpetrado, são condições aptas a recrudescer o regime prisional, em detrimento apenas do quantum de pena imposta, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e do art. 42, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes. – Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC 703.312/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/11/2021, DJe 19/11/2021).

Ao teor dessas considerações, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO aos recursos das Defesas, para redimensionar a pena dos Recorrentes, tornando-as definitivas: a) para Francisco Thiago Morais Silva em 2 anos e 11 meses de reclusão e em 273 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos; b) para Ruideglan Pereira do Nascimento em 2 anos e 5 meses e 3 dias de reclusão e em 233 dias-multa,

no valor unitário mínimo. Sentença mantida nos demais termos.

Documento eletrônico assinado por JOCY GOMES DE ALMEIDA, 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 1041194v14 e do código CRC 17192a38. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOCY GOMES DE ALMEIDA Data e Hora: 5/6/2024, às 15:9:46

0004435-08.2023.8.27.2710 1041194 .V14 Poder Judiciário JUSTIÇA
ESTADUAL Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DO Juiz JOCY G.
DE ALMEIDA – JUIZ CONVOCADO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0004435-08.2023.8.27.2710/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU) E OUTRO

ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSOS DAS DEFESAS. TRÁFICO DE DROGAS. apreensão de 13,6g de cocaína, 12,7g de crack, 1 dichavador, 1 pacote contendo 100 unidades de embalagens de plástico transparente para armazenar drogas, 2 celulares e um automóvel Chevrolet/ Onix 1.0MT LT. soma-se ainda uma trouxinha de maconha que um dos réus acabou engolindo no momento da abordagem segundo relato policial. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS NOS AUTOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. MÁ AFERIÇÃO DOS ANTECEDENTES de ambos OS RÉUS. TERCEIRA FASE. DIREITO SUBJETIVO AO BENEFÍCIO DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI DE DROGAS. REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS. RECURSOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Hipótese em que a autoria e materialidade delitiva do crime de tráfico de drogas encontram-se devidamente comprovadas nos autos, devendo a condenação ser mantida.

2. O simples fato de os Apelantes serem usuários 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.

3. Não havendo certidão de antecedentes criminais que comprovem os maus antecedentes nos autos da ação penal, bem como no Inquérito Policial, deixando a Acusação de fazer prova das vidas pregressas dos réus, afasta-se a análise negativa do referido vetor para ambos os réus.

4. À luz da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a natureza e quantidade de drogas constitui fator que deve necessariamente ser considerado na fixação da pena-base. E, no caso, em que pese a pequena quantidade de drogas apreendidas, não se pode desconsiderar a apreensão da diversidade de entorpecentes com poder deletério elevado (maconha, cocaína e crack).

5. Afastada a análise negativa dos antecedentes dos réus, e não havendo provas de que eles se dediquem às atividades criminosas ou integrem organização criminosa, fazem jus, portanto, ao benefício do § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas.

6. Recursos conhecidos e parcialmente providos, para redimensionar a pena

dos Recorrentes, nos termos do voto condutor.

ACÓRDÃO

A a Egrégia 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins decidiu, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO aos recursos das Defesas, para redimensionar a pena dos Recorrentes, tornando-as definitivas: a) para Francisco Thiago Moraes Silva em 2 anos e 11 meses de reclusão e em 273 dias-multa, a base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na época dos fatos; b) para Ruideglan Pereira do Nascimento em 2 anos e 5 meses e 3 dias de reclusão e em 233 dias-multa, no valor unitário mínimo. Sentença mantida nos demais termos. A defesa não compareceu para a sustentação oral requerida, nos termos do voto do (a) Relator (a).

Palmas, 04 de junho de 2024.

Documento eletrônico assinado por JOCY GOMES DE ALMEIDA, 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 1042881v8 e do código CRC 104c5f0b. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOCY GOMES DE ALMEIDA Data e Hora: 6/6/2024, às 13:21:44

0004435-08.2023.8.27.2710 1042881 .V8 Poder Judiciário JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins GAB. DO Juiz JOCY G. DE ALMEIDA
- JUIZ CONVOCADO

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0004435-08.2023.8.27.2710/TO

PROCESSO ORIGINÁRIO: Nº 0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO (AUTOR)

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU)

ADVOGADO (A): ESTELAMARIS POSTAL (DPE)

APELANTE: RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO (RÉU)

ADVOGADO (A): NATANAEL GALVAO LUZ (OAB T0005384)

APELADO: OS MESMOS

RELATÓRIO

Adoto como próprio o relatório do parecer da Douta Procuradoria-Geral de Justiça, postado no evento 11:

“Tratam-se de RECURSOS APELATÓRIOS 1 interpostos, separadamente, por FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, representado pela DPE-TO e por RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO, representado por Advogado habilitado, irresignados com a Sentença exarada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Augustinópolis-TO, lançada nos autos da AÇÃO PENAL nº 0004435-08.2023.8.27.2710, que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE a pretensão estatal, para o fim de CONDENAR FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA e RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO nas penas do crime previsto no art. 33, c/c art. 40, inciso V, da Lei nº 11.343/2006.

FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA, doravante denominado de 1º Recorrente, sustenta, em síntese: (i) absolvição do Réu ante a ausência de mínimos indícios de autoria; (ii) desclassificação do crime de tráfico de drogas para consumo pessoal; (iii) insurgência em face da dosimetria da pena; (iv) não incidência da majorante de tráfico internacional e (v) A aplicação da redução da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º, da

Lei nº 11.343/2006.

Ao final, requer que seja-lhe dado provimento para promover: a) A ABSOLVIÇÃO do acusado FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA pelo crime tipificado nos art. art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, sob o fundamento do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal; b) Não acatando o pedido acima, que seja promovida a DESCLASSIFICAÇÃO da acusação para o disposto no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006; c) Subsidiariamente, retificar a pena-base do recorrente, tendo em vista que o Juízo a quo valorou erroneamente as circunstâncias judiciais culpabilidade e antecedentes criminais; d) Retificar a pena-base dos recorrentes no mínimo legal, tendo em vista que o Juízo a quo valorou erroneamente a natureza e a quantidade do entorpecente na primeira fase da dosimetria penal, homenagem ao princípio da individualização da pena ao recorrente; e) A aplicação da redução da causa de diminuição de pena do artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006 aplicada no máximo legal por ser questão de justiça, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do art. 44 do Código Penal; f) Requer, ainda, os benefícios da Justiça Gratuita, tendo em vista que o apelante é assistido pela Defensoria Pública deste Estado e não possuem condições de arcar com as custas de um processo judicial, nos exatos termos do art. 98 e seguintes do CPC; g) Finalmente, requer a intimação do Defensor Público de Classe Especial oficiante nesta turma para o acompanhamento do presente recurso.

RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO, doravante denominado de 2º Recorrente, sustenta as seguintes teses: (i) absolvição do Réu ante a ausência de mínimos indícios de autoria; (ii) desclassificar o crime ao qual é imputado; (iii) conceder privilégio de primariedade; (iv) reformar a dosimetria da pena-base e (v) realização da detração da pena neste juízo recursal.

Ao final, requer “a) O conhecimento do presente recurso, vez que presentes todos os requisitos legais; b) No mérito, o provimento desta apelação, para reformar a sentença a quo, absolvendo o Recorrente RUIDEGLAN, pela ausência de provas (autoria) de que este concorreu para a prática do crime, nos termos do art. 386, V do CPP, eis que defendeu-se e comprovou que jamais traficou drogas, não sendo a hipótese dos autos a ilicitude imputada pelo Ministério Público de delito previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006; c) Não considerando os fundamentos acima constantes, como idôneos a fundamentar a condenação, que seja desclassificada a conduta para a infração prevista no art. 28 da Lei 11.343/2006, haja vista que a situação do Recorrente deve ser tratada como questão de saúde pública e não criminal, isentando-o de quaisquer reprimendas penais; d) Subsidiariamente, na mais remota hipótese de não acolhimento de nenhuma das teses acima, em caso de condenação, requer-se o reconhecimento da aplicabilidade do privilégio em razão da primariedade do Réu e da ausência de provas de dedicação a atividade criminosa por inexistir condenação transitada em julgado referente a fatos anteriores aos discutidos nestes autos, e, portanto, que proceda na redução da pena aplicada, conforme art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006; e) Ainda subsidiariamente, requer-se o reconhecimento da ausência de prova dos alegados maus antecedentes nos autos, com o afastamento dessa circunstância judicial como negativa, conforme argumentação exposta alhures, reduzindo a pena base e pena final aplicadas; f) Por fim, na mais remota hipótese de não acolhimento de nenhum dos pedidos anteriores, requer-se a realização da detração da pena no juízo recursal, para reduzir a pena e modificar o regime inicial de cumprimento, em atendimento ao

disposto no art. 42 do Código Penal e 387, § 2º do Código de Processo Penal, consoante fundamentação retro; g) No entanto, na remota hipótese de manutenção da condenação, que seja dado à Apelante, o direito de recorrer em liberdade, baseado no Princípio da Presunção de Inocência, e a recente decisão do Supremo Tribunal Federal nos autos das ADC's 43, 44 e 54."

Em resposta aos recursos, o douto Promotor de Justiça com assento na instância singela manifestou-se pelo conhecimento e improvimento dos mesmos.

Posteriormente, os autos foram remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça, de onde foram enviados com vistas para esta Corte Ministerial, cabendo-nos, após distribuição, o Parecer".

Acrescento que ao final de seu parecer o Órgão Ministerial de Cúpula manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do recurso da Defesa, a fim de que a sentença seja mantida em todos os seus termos.

A seguir, vieram-me conclusos os presentes autos.

É a síntese do necessário.

Ao Revisor.

Documento eletrônico assinado por JOCY GOMES DE ALMEIDA, 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 1032754v2 e do código CRC 141b98be. Informações adicionais da assinatura: Signatário (a): JOCY GOMES DE ALMEIDA Data e Hora: 8/4/2024, às 10:39:4

0004435-08.2023.8.27.2710 1032754 .V2 Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 13/05/2024

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

REVISOR: Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS

PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES

PROCURADOR (A): ANA PAULA REIGOTA FERREIRA CATINI

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU)

ADVOGADO (A): SEBASTIANA PANTOJA DAL MOLIN (DPE)

APELANTE: RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO (RÉU)

ADVOGADO (A): NATANAEL GALVAO LUZ (OAB T0005384)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

OS PROCESSOS COM PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL RETIRADOS DESSA SESSÃO DE JULGAMENTO ESTÃO INCLUÍDOS EM MESA, INDEPENDENTEMENTE DE PUBLICAÇÃO, PARA JULGAMENTO EM SESSÃO ORDINÁRIA PRESENCIAL NO DIA 21/5/2024 ÀS 14H, DEVENDO O (A) REPRESENTANTE JUDICIAL COMPARECER NO PLENÁRIO DA 1ª CÂMARA CRIMINAL LOCALIZADO NO 1º ANDAR DO PRÉDIO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, PRAÇA DOS GIRASSÓIS, PALMAS/TO. EM CASO DE NÃO COMPARECIMENTO DO (A) REPRESENTANTE JUDICIAL, O PROCESSO SERÁ JULGADO NO PLENÁRIO VIRTUAL SEM SUSTENTAÇÃO ORAL.

WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA

Secretário Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 21/05/2024

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

REVISOR: Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS

PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES

PROCURADOR (A): BENEDICTO DE OLIVEIRA GUEDES NETO

SUSTENTAÇÃO ORAL PRESENCIAL: NATANAEL GALVAO LUZ por RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU)

ADVOGADO (A): ALDAÍRA PARENTE MORENO BRAGA (DPE)

APELANTE: RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO (RÉU)

ADVOGADO (A): NATANAEL GALVAO LUZ (OAB T0005384)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

FEITO RETIRADO DE JULGAMENTO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA JUSTIFICADA DO REVISOR.

WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA

Secretário Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
EXTRATO DE ATA DA SESSÃO ORDINÁRIA DE 04/06/2024

Apelação Criminal (PROCESSO ORIGINÁRIO EM MEIO ELETRÔNICO) Nº
0004435-08.2023.8.27.2710/TO

RELATOR: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

REVISOR: Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS

PRESIDENTE: Desembargador ADOLFO AMARO MENDES

PROCURADOR (A): VERA NILVA ÁLVARES ROCHA

APELANTE: FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA (RÉU)

ADVOGADO (A): ALDAÍRA PARENTE MORENO BRAGA (DPE)

APELANTE: RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO (RÉU)

ADVOGADO (A): NATANAEL GALVAO LUZ (OAB T0005384)

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO

Certifico que a 1ª CÂMARA CRIMINAL, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

SOB A PRESIDÊNCIA DO DESEMBARGADOR ADOLFO AMARO MENDES, A 5ª TURMA JULGADORA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, DAR PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS DAS DEFESAS, PARA REDIMENSIONAR A PENA DOS RECORRENTES, TORNANDO-AS DEFINITIVAS: A) PARA FRANCISCO THIAGO MORAIS SILVA EM 2 ANOS E 11 MESES DE RECLUSÃO E EM 273 DIAS-MULTA, A BASE DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE NA ÉPOCA DOS FATOS; B) PARA RUIDEGLAN PEREIRA DO NASCIMENTO EM 2 ANOS E 5 MESES E 3 DIAS DE RECLUSÃO E EM 233 DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. SENTENÇA MANTIDA NOS DEMAIS TERMOS. A DEFESA NÃO COMPARECEU PARA A SUSTENTAÇÃO ORAL REQUERIDA.

RELATOR DO ACÓRDÃO: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

Votante: Juiz JOCY GOMES DE ALMEIDA

Votante: Desembargador MARCO ANTHONY STEVESON VILLAS BOAS

Votante: Desembargador

EURÍPEDES LAMOUNIER WANDELBERTE RODRIGUES DE OLIVEIRA

Secretário