



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ
2ª TURMA DE DIREITO PENAL

ACÓRDÃO N.º

APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N° 2013.3.016640-1
COMARCA DE ORIGEM: Tomé-Açu
APELANTE: Isaque Machado D'Assunção (Defensor Público Johny Fernandes Giffoni)
APELADA: A Justiça Pública
PROCURADORA DE JUSTIÇA: Ubiragilda Silva Pimentel
RELATORA: Des. VANIA FORTES BITAR

APELAÇÃO CRIMINAL – ART. 33, DA LEI N.º 11.343/2006 – ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – INOCORRÊNCIA – DEPOIMENTO DE POLICIAIS – VALIDADE – DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 33 PARA O DO ART. 28, AMBOS DA LEI N.º 11.343/2006 – IMPOSSIBILIDADE – O CONJUNTO PROBATÓRIO DEMONSTRA DE FORMA FIRME QUE A DROGA APREENDIDA ERA DESTINADA À DIFUSÃO ILÍCITA – APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4, DA LEI DE DROGAS NO PATAMAR DE 2/3 – IMPOSSIBILIDADE – APREENDIDO EM PODER DO APELANTE 164,00G (CENTO E SESSENTA E QUATRO GRAMAS) DE MACONHA, ACONDICIONADAS EM 35 (TRINTA E CINCO) EMBALAGENS PLÁSTICAS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, E, DE OFÍCIO, EM OBSERVÂNCIA AO SISTEMA TRIFÁSICO NA PENA PECUNIÁRIA, ESTABELEÇO A PENA DE MULTA BASE EM 20 (VINTE) DIAS-MULTA, A QUAL FOI TORNADA DEFINITIVA ANTE AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS E CAUSAS A SEREM LEVADAS EM CONSIDERAÇÃO, BEM COMO O VALOR DO DIAMULTA EM 1/30 (HUM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO, ANTE A OMISSÃO DO JUÍZO DE PISO, ASSIM COMO O REGIME SEMIABERTO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA CORPORAL, POR SER O MAIS ADEQUADO.

- 1. A autoria e a materialidade do crime de tráfico ilícito de entorpecentes encontram-se sobejamente comprovadas pelo conjunto probatório que exsurge dos autos, dentre os quais tem-se o Auto de Prisão em Flagrante, o Auto de Apresentação e Apreensão da droga, os Laudos de Constatação e Toxicológico Definitivo, bem como os depoimentos testemunhais colhidos em juízo. Ademais, a simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita, mormente se os autos não apontam motivos no sentido de incorreção de conduta ou de algum interesse em incriminar falsamente os réus.**
- 2. Inviável a tese defensiva de desclassificação para o art. 28 da Lei nº 11.343/2006, quando o conjunto probatório demonstra de forma firme que a droga apreendida era destinada à difusão ilícita.**
- 3. A quantidade de droga apreendida é razão suficiente para afastar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, tendo sido no presente caso apreendido em poder do apelante 164,00g (cento e sessenta e quatro**



gramas) de maconha, acondicionadas em 35 (trinta e cinco) embalagens plásticas, afastando a aplicação da referida causa de diminuição de pena. Precedentes do STJ.

4. Recurso conhecido e improvido, porém, de ofício, em observância ao sistema trifásico na pena pecuniária, estabeleço a pena de multa base em 20 (vinte) dias-multa, a qual tornou-se definitiva ante ausência de circunstâncias e causas a serem levadas em consideração, bem como o valor do dia-multa em 1/30 (hum trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, assim como o regime semiaberto para o cumprimento da pena corporal.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso e lhe negar provimento, e, de ofício, em observância ao sistema trifásico na pena pecuniária, estabelecer a pena de multa base em 20 (vinte) dias-multa, a qual tornou-se definitiva ante ausência de circunstâncias e causas a serem levadas em consideração, bem como o valor do dia-multa em 1/30 (hum trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, assim como o regime semiaberto para o cumprimento da pena corporal, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos três dias do mês de outubro de 2017.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

Belém, 03 de outubro de 2017.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora



RELATÓRIO

Tratam os autos de apelação interposta por ISAQUE MACHADO D'ASSUNÇÃO, contra a sentença prolatada pela MM.^a Juíza de direito da Vara Única da Comarca de Tomé-Açu, que o condenou à pena de 06 (seis) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, a ser cumprida em regime fechado, pela prática da infração prevista no art. 33, da Lei n° 11.343/2006.

Nas razões recursais, o apelante pugnou por sua absolvição, sustentando a insuficiência de provas aptas a respaldar o édito condenatório, especialmente diante do fato de estar baseado nos depoimentos de policiais. Subsidiariamente, pleiteou a desclassificação do crime do art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, para o do art. 28 da mesma lei, ou, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da lei n.º 11.343/2006, em seu patamar máximo, de 2/3 (dois terços).

Em contrarrazões, o Ministério Público pugnou pela desclassificação do crime de tráfico de entorpecentes para o de uso, previsto no art. 28, da lei n.º 11.343/2006. Sendo que, nesta Segunda Instância, a Procuradora de Justiça Ubiragilda da Silva Pimentel manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do apelo.

Relata a denúncia que no dia 30 de setembro de 2011, por volta das 11:30 horas, uma guarnição de polícia militar, realizava ronda ostensiva de rotina pela cidade de Tomé Açu, ocasião em que, na altura da Rua dos Madeireiros, no Distrito de Quatro Bocas, um morador que não quis se identificar, com medo de represálias, denunciou que um homem estava em um terreno baldio, às proximidades da Rua da Torre, vendendo droga no referido local.

Acrescenta a peça vestibular, que em face da referida denúncia, os policiais militares partiram em diligencia na viatura até o local indicado, e, lá chegando, flagraram dois indivíduos no citado terreno baldio, sendo que um deles empreendeu fuga, enquanto que o outro permaneceu no local e foi detido, tendo sido identificado, posteriormente, como sendo o ora apelante Isaque Machado D'Assunção, em poder do qual foi encontrado uma sacola de plástico contendo vários pacotes menores de plástico, que nos seus interiores continham substância que aparentava ser a erva vulgarmente conhecida como maconha, a qual estava acondicionada em 35 (trinta e cinco) invólucros menores de plástico, sendo ainda encontrado em poder do ora apelante um aparelho de telefone celular. Posteriormente foi constatado que a substância apreendida com o ora apelante se tratava da droga vulgarmente conhecida como maconha, segundo o auto de constatação às fls. 25/26.

Consta ainda na exordial acusatória, que o ora apelante confessou aos policiais



que estava ali vendendo droga, a qual teria adquirido de um indivíduo conhecido por Cardoso, o qual não foi localizado, embora tenha sido diligenciado neste sentido.

Analisando-se o contexto fático/probatório extraído dos autos, conclui-se que a tese de insuficiência de provas aptas a sustentar o édito condenatório, não merece guarida, posto que dissociada do suporte probatório existente nos autos, senão vejamos:

A materialidade e autoria do crime de tráfico ilícito de entorpecentes estão demonstradas através do Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 32, bem como dos Laudos Toxicológicos de Constatação e Definitivo de fls. 34 e 60, respectivamente, assim como pelos depoimentos testemunhais acostados nos autos.

A testemunha FRANCISCO MONTEIRO TELES, em juízo, às fls. 73, sustentou, verbis: (...) Que, no dia dos fatos estava fazendo ronda na cidade no Bairro da Torre por volta de dez horas da manhã, quando se aproximou um cidadão que lhe informou que próximo ao Bairro da Torre, no meio do mato, havia pessoas comercializando drogas. (...) Que, o adolescente correu e sumiu e o declarante, para imobilizar o denunciado, que havia se exaltado, deu-lhe uma bicuda, mas mesmo assim o denunciado correu, e com a chegada dos outros dois policiais o declarante conseguiu imobilizar o réu. Que, depois de algemado, em busca no local os policiais encontraram uma sacola plástica com aproximadamente trinta a trinta e três petecas de maconha. Que, o denunciado disse que apenas vendia a drogas para um senhor que não foi encontrado e que adquiria a droga dessa pessoa. Que, confirma que o indivíduo é chamado por Cardoso. (...) Que, não conhecia Isaque de outras ocorrências. Que, não foi encontrada arma em poder do denunciado. Que, não viu movimentação de pessoas próximas ao terreno baldio para caracterizar a comercialização de drogas. Que, foi conduzido na viatura. Que, ao redor observou que havia muitos cigarros de maconha queimados. Que, o local não é área de muita circulação de pessoas. Que, trata-se de um local distante do bairro. Que há muitas denúncias de que no bairro da torre há tráfico de drogas, mas não no local exato onde o denunciado foi preso. Que, viu uma quantidade de cinco a seis cigarros de maconha consumidos. Que, no momento da apreensão não notou se o denunciado estava sobre efeito de alguma substância. Que, após a apreensão buscou informações sobre o denunciado e, segundo informações do irmão do denunciado o mesmo teria algum distúrbio. Que, segundo o depoente os moradores do bairro falaram bem do denunciado, ressaltando que o mesmo era trabalhador e desconheciam o motivo pelo que estava nessa situação. Que, posteriormente identificou o menor que foi levado até a delegacia. Que, nunca houve denúncia de que o local onde o denunciado foi preso era local de consumo de drogas, mas que mais atrás, onde é mata é local onde se consome droga. (...).

Em juízo, às fls. 73/74, o também policial DAVISON ALAN DA SILVA SANTOS relatou, verbis: (...) Que próximo ao final do ano de 2011, por volta do meio dia saiu em diligência com outros dois PM'S, quando foram acionados por um cidadão que indicou um matagal onde, possivelmente estava sendo vendido drogas. Que fizeram o cerco na área e prenderam o denunciado. Que, o



declarante informa que quem fez a prisão do denunciado foi Fabrício Telles. (...) Que, após a varredura no local foi encontrada uma sacola plástica com várias trouxinhas no interior, sacola branca. Que, não lembra a quantidade de trouxas encontradas na sacola. Que, o denunciado indicou uma casa da pessoa para quem vendia drogas mas lá não morava essa pessoa. Que, foi encontrada uma pequena quantidade de dinheiro, cerca de onze reais, em moedas e células. Que, o declarante informa que não conhecia a área pois era o seu primeiro dia de serviço e anteriormente trabalhava em Tomé-Açu. Que, presenciou quando o réu informou que a droga era para a venda, mas que não ouviu por quanto vendia a droga. Que, já ouviria falar que aquele bairro havia muito tráfico de drogas e que seus colegas que já atuavam em Quatro Bocas, sempre iam até lá fazer ronda para verificar as denúncias. Que, no local havia vestígio de embalagens de plástico no local. Que, juntamente com o denunciado havia um adolescente menor de idade. Que, os três policiais adentraram o local, cada um por um dos caminhos e quando SD TELLES prendeu o denunciado, o depoente e o outro PM se dirigiram até eles. (...).

Vê-se, pois, que os depoimentos supratranscritos apresentam-se seguros, harmônicos e convincentes, constituindo-se em prova hábil e idônea, juntamente com o Laudo Toxicológico Definitivo, aptos a embasar o decreto condenatório, não merecendo amparo a alegação do recorrente de que a prova testemunhal é frágil e imprecisa.

Ademais, a doutrina e a jurisprudência têm-se orientado no sentido de que a simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita, nem invalida seu depoimento, o qual tem o mesmo valor que qualquer outro testemunho, devendo ser levado em consideração, mormente quando colhido no auto de prisão em flagrante e reafirmado em Juízo, com a observância do princípio da ampla defesa e do contraditório, como ocorreu in casu.

Nesse sentido, verbis:

STF: "O valor de depoimento testemunhal de servidores policiais especialmente quando prestados em Juízo, sob a garantia do contraditório - reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício da repressão penal. O depoimento testemunhal de agente policial somente não terá valor quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar - tal como ocorre com as demais testemunhas - que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos". (HC 73.518-5, Rel. Celso de Mello - DJU - 18.10.96, p. 39.846).

STJ: "Prova - Testemunha - Depoimentos de policiais que realizaram o flagrante, colhidos no auto de prisão e reafirmados em juízo com plena observância do contraditório - Idoneidade. (...) É idônea a prova testemunhal colhida no auto de prisão em flagrante e reafirmada em juízo, com plena observância do contraditório, mesmo constituída apenas por depoimentos policiais que realizaram o flagrante". (in RT 771/566).



STJ: HABEAS CORPUS. PENAL. CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. (1) ALEGADA INEXISTÊNCIA DE ANIMUS ASSOCIATIVO. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. REAPRECIÇÃO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VIA ELEITA INADEQUADA. (2) DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. RECONHECIDA DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. UTILIZAÇÃO. ATENUANTE OBRIGATÓRIA. REGIME INICIAL DIVERSO FECHADO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. INVIABILIDADE. PENA TOTAL SUPERIOR A 08 ANOS E PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PARCIALMENTE CONCEDIDO.

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" (HC 236.731/SP, 5.ª Turma, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJe de 28/06/2012).
3. (...); 4. (...); 5. (...); 6. (...); 7. (...);
8. Ordem de habeas corpus parcialmente conhecida e, nessa extensão, parcialmente concedida para, mantida a condenação, reconhecer a atenuante da confissão espontânea, reduzindo a sanção total do Paciente para 08 anos e 06 meses de reclusão, mais o pagamento de 1250 dias-multa. (HC 203.887/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013).

TJMG: TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA DOS POLICIAIS. VALIDADE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/06. ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Devidamente comprovadas a autoria e materialidade do delito de tráfico ilícito de entorpecentes, impossível se falar em absolvição por insuficiência de provas.
 2. 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. Não se pode presumir que os informes que os Policiais Militares oferecem à Justiça sejam ideologicamente falsos, tendo por vil escopo incriminar inocente.
 3. (...); 4. (...);
- (Apelação Criminal 1.0040.11.014296-1/001, Rel. Des.(a) Maria Luíza de Marilac, 3ª CÂMARA CRIMINAL, julgamento em 02/04/2013, publicação da súmula em 07/05/2013).

Assim, verifica-se não haver nos autos qualquer prova que desconstitua ou desacredite os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do



recorrente, posto que harmônicos e concatenados com as demais provas existentes no processo.

De igual modo, não há como prosperar o pedido subsidiário formulado pelo apelante, para que seja desclassificado o crime a si imputado, previsto no art. 33, da Lei n.º 11.343/06 para o tipificado no art. 28, da aludida lei, posto que dissociado do suporte probatório existente nos autos, ressaltando-se os depoimentos harmônicos e conclusivos dos policiais que efetuaram sua prisão em flagrante, bem como as circunstâncias em que foi a droga apreendida.

Demais disso, a alegação do aludido recorrente, de que é usuário de droga, não impede sua condenação pelo tráfico ilícito da substância apreendida, pois mesmo que verdadeira a sua condição de usuário, o que não restou comprovado, tal fato, por si só, não exclui a de traficante.

Observa-se, portanto, que a decisão de 1º grau está embasada em convincentes elementos de provas aptos a autorizar a condenação do apelante, tendo a Juíza a quo formado o seu convencimento pela livre apreciação das provas dos autos, respeitando o princípio da persuasão racional, devendo, portanto, ser mantida.

No que diz respeito à dosimetria da pena, vê-se que embora a magistrada de piso não tenha justificado idoneamente a fixação da sanção corporal entre os graus mínimo e médio, isso é, em 06 (seis) anos de reclusão, o quantum por ela estabelecido encontra-se razoável se levado em consideração a culpabilidade do apelante ser altamente reprovável, pois ele praticou o delito pelo qual restou condenado, expondo um menor à sua delinquência, o que demonstra, por si só, a maior reprovabilidade da conduta pelo mesmo praticada, razão pela qual mantenho a sanção base fixada em 06 (seis) anos de reclusão e, em observância ao sistema trifásico, eis que a juíza sentenciante não fixou a reprimenda pecuniária na primeira fase da dosimetria da pena, estabeleço a pena de multa em 20 (vinte) dias-multa, bem como, levando em consideração a situação econômica do apelante, estabeleço o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso.

Inexistem circunstâncias atenuantes e agravantes a serem considerada.

Quanto ao pleito do apelante para que seja aplicada a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu patamar máximo de 2/3 (dois terços), não deve ser o mesmo acolhido, ante a quantidade considerável de droga apreendida, qual seja, 164,00g (cento e sessenta e quatro gramas) de maconha, acondicionada em 35 (trinta e cinco) embalagens plásticas.

Neste sentido, verbis:

STJ: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE DE DROGA ELEVADA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. FRAÇÃO MÍNIMA DE REDUÇÃO. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. BIS IN IDÉM. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.



- É firme a orientação jurisprudencial deste Tribunal no sentido de que a quantidade de droga apreendida é razão suficiente para afastar a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006.

- A consideração da quantidade de droga para a fixação da pena-base e também do patamar da causa especial de diminuição de pena não viola o princípio do ne bis in idem, tratando-se apenas da utilização da mesma regra em finalidades e momentos distintos. Precedentes.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 305.773/CE, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 20/06/2013, DJe 25/06/2013).

Assim, torno a pena definitiva em 06 (seis) anos de reclusão e 20 (vinte) dias-multa, à razão de 1/30 (hum trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, ante a inexistência de causas de aumento de pena a serem consideradas.

Estabeleço o regime semiaberto para o cumprimento da pena corporal, por força do disposto no art. 33, § 2º, b, do CP.

Por todo o exposto, conheço do apelo e lhe nego provimento, porém, de ofício, em observação ao sistema trifásico na pena pecuniária, estabeleço a pena de multa base em 20 (vinte) dias-multa, a qual foi tornada definitiva ante ausência de circunstâncias e causas a serem levadas em consideração, bem como o valor do dia-multa em 1/30 (hum trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, assim como o regime semiaberto para o cumprimento da pena corporal, nos termos supraexpendidos.

É como voto.

Belém, 03 de outubro de 2017.

Desa. VANIA FORTES BITAR
Relatora