



ACÓRDÃO N°. \_\_\_\_\_.  
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL  
APELAÇÃO PENAL  
PROCESSO N°: 0003063- 58.2017.8.14.0006  
ORIGEM: 3ª VARA CRIMINAL DE ANANINDEUA  
APELANTE: ALEX FERNANDO NUNES CORDEIRO  
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA  
APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA.  
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DRª. ANA TEREZA DO SOCORRO ABUCATER  
RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.  
EMENTA: APELAÇÃO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO - ART. 157, § 2º, I E V, DO CÓDIGO PENAL.  
PRELIMINAR DE NULIDADE ANTE O INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA. PRELIMINAR REJEITADA.  
NÃO HÁ QUE SE FALAR EM NULIDADE PROCESSUAL OU CERCEAMENTO DE DEFESA QUANDO O MAGISTRADO, FUNDAMENTADAMENTE, INDEFERE O PEDIDO DE EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA, POIS, IMPOSSÍVEL SE TORNA A AFERIÇÃO ACERCA DA REAL CONDIÇÃO DO AGENTE QUANDO O EXAME É REALIZADO 03 MESES APÓS A OCORRÊNCIA DOS FATOS, NÃO HAVENDO NOS AUTOS NENHUMA PROVA OU INDÍCIO DE TAL.  
PEDIDO DE APLICAÇÃO DE ISENÇÃO E/OU REDUÇÃO DA PENA (ART.45 E 46 DA LEI N.º 11.343/2006). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.  
RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

#### ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 27 dias do mês de fevereiro do ano de dois mil e dezoito.

Julgamento presidido pela Exmª Srª Desª. Mª Edwiges Lobato.

Belém/PA, 27 de fevereiro de 2018.

Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS

RelatoraSECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO PENAL

PROCESSO N°: 0003063- 58.2017.8.14.0006

ORIGEM: 3ª VARA CRIMINAL DE ANANINDEUA

APELANTE: ALEX FERNANDO NUNES CORDEIRO

REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA

APELADO: JUSTIÇA PÚBLICA.

PROCURADORIA DE JUSTIÇA: DRª. ANA TEREZA DO SOCORRO ABUCATER

RELATORA: Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS.

#### R E L A T Ó R I O

Trata-se de recurso de Apelação Penal interposto por representante da Defensoria Pública em favor de ALEX FERNANDO NUNES CORDEIRO, objetivando reformar a r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal de Ananindeua que o condenou em razão da prática do crime previsto no art. 157, § 2º, I e V, do CPB.

Relatou a Denúncia, às fls. 02/03, que no dia 18/02/2017, por volta das 20h00min, o apelante subtraiu, mediante grave ameaça exercida com uma arma de fogo, pertences da vítima José Carlos Costa da Silva Filho, bem



como a importância de R\$ 200,00 da vítima Anderson Michel da Silva Santos, fato ocorrido na Travessa 02 de Janeiro, Bairro Águas Lindas.

Narra a inicial acusatória que no dia e hora supracitados as vítimas estavam em um ônibus da Empresa Barata Transportes, da qual são funcionários, quando foram surpreendidos pelo apelante que, mediante violência e grave ameaça exercida por meio de arma de fogo, anunciou o assalto e roubou os bens das vítimas, sendo que policiais militares que passavam pelo local perceberam o assalto e tentaram abordar o veículo, oportunidade em que o apelante fez de refém a vítima Anderson Michel, passando a exigir a presença da imprensa e um colete a prova de balas para ser entregar e, após o cumprimento de tais exigências, se entregou e foi conduzido à delegacia para as providências cabíveis.

O Ministério Público apresentou denúncia contra o ora apelante requerendo o recebimento da exordial acusatória para processamento do feito e posterior condenação do então réu como incurso nas penalidades do art. 157, § 2º, I e V, do Código Penal.

Às fls. 04, foi recebida a denúncia e determinada a citação do réu para apresentar resposta à acusação;

Às fls. 11/17, foi apresentada Resposta à acusação onde foi requerida a revogação da prisão preventiva, o desentranhamento do inquérito policial dos autos e a produção de todos os meios de prova possíveis;

Às fls. 26, e verso, Termo de Audiência de Instrução e Julgamento, mídia às fls. 28, com continuidade às fls. 32, v, e mídia às fls. 36;

Às fls. 39, juntada de certidão judicial criminal positiva;

Às fls. 43/47, em Memorial Escrito, o representante ministerial reiterou os termos da denúncia pugnando pela condenação, tendo a defesa se manifestado às fls. 47, v;

Na sentença, às fls. 48/52, v, o magistrado, considerando as provas colhidas nos autos, bem como o depoimento das vítimas e das testemunhas, ante a prova de autoria e materialidade do crime de roubo circunstanciado pelo uso de arma e com restrição de liberdade das vítimas, julgou procedente a denúncia e o condenou nas sanções punitivas do artigo 157, § 2º, I e V, restando a pena do então réu cominada, na 1ª fase da dosimetria, em 04 anos de reclusão e ao pagamento de 10 dias multa, passando esta, na 2ª fase, em virtude da comprovada reincidência do apelante, razão pela qual foi acrescida em 1/6, a ser de 04 anos e 08 meses de reclusão, além do pagamento de 10 dias multa e, na 3ª fase, ante a ocorrência de 02 causas de aumento de pena, em decisão exaustivamente fundamentada, o magistrado aumentou a pena anteriormente cominada, passando esta a ser de 06 anos e 05 meses de reclusão, e pagamento de 15 dias multa, sendo esta acrescida de 1/6 ante o reconhecimento da ocorrência do concurso formal, art. 70, do CPB, passando a pena final e definitiva a ser de 07 anos, 05 meses e 25 dias de reclusão, além de 17 dias multa, a ser cumprida em regime fechado ante a constatação da reincidência específica.

Em sede de apelação, às fls. 59/90, foi apresentado recurso de apelação em favor do apelante requerendo, em síntese, o conhecimento do recurso para que seja declarada a nulidade do julgado em razão de violação ao direito de defesa do apelante ante a não realização de exame de dependência química solicitado pela defesa e, subsidiariamente para que seja aplicada a causa de



diminuição de pena prevista no art. 45, caput e § U, da Lei 11.343/06, tendo em vista o apelante ser dependente químico e incapaz de entender o caráter ilícito de sua conduta. Às fls. 92/101, em contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo improvimento do recurso, com manutenção da sentença em todos os seus termos;

Nesta instância superior a Procuradoria de Justiça, em manifestação às fls. 107/108, v, pronunciou-se pelo Conhecimento do recurso por preencher os requisitos de admissibilidade e, no mérito, pelo improvimento.

É o sucinto relatório.

#### V O T O

O recurso interposto atende aos pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, em razão do que o conheço e, havendo questão preliminar, passo à sua análise.

#### PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA

Adiantando, prima facie, que razão não assiste ao apelante, pois não há que se falar em cerceamento de defesa quando o magistrado singular, de forma fundamentada, indefere pedido da defesa referente a realização de exame de dependência toxicológica e, conforme se constata dos autos, o juízo a quo justificou, devida e acertadamente, o indeferimento do pleito, senão, vejamos a manifestação judicial quanto ao indeferimento do pleito, verbis:

... Quanto ao pedido de exame toxicológico para aferir a capacidade de discernimento do acusado, não vejo elementos suficientes para sua realização diante do que se produziu na instrução, primeiro considerando o próprio entorpecente o uso é alegado e segundo o próprio acusado está a mais de três meses sem utilizar, não se sabendo, além disso, quaisquer outros elementos que pudessem justificar suspeita de uma drogadição tal ao ponto de influenciar na própria imputabilidade penal.

Mostra-se, portanto, a decisão devidamente fundamentada uma vez que não restava possível atestar a capacidade de discernimento do apelante no momento do crime através de exame realizado 03 meses depois da ocorrência e, principalmente, pelo relato do próprio apelante de que estava, pelo mesmo período de 03 meses, sem fazer uso de drogas. Ademais, a simples alegação de dependência, sem haver qualquer indicação de que pode desencadear eventual inimputabilidade, ainda que parcial, não evidencia a necessidade do mencionado exame, o qual somente deve ser deferido quando houver dúvida acerca do poder de autodeterminação do acusado, o que não se vislumbra no caso.

Acerca do tema já se manifestou a jurisprudência desta Corte, a saber:

**EMENTA: APELAÇÃO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE NULIDADE EM FACE DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE EXAME DE DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA. REJEIÇÃO. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 28 DA LEI N.º 11.343/06. IMPROCEDÊNCIA. ISENÇÃO OU DIMINUIÇÃO DA PENA, EM FACE DA CAPACIDADE DE ENTENDIMENTO DO RÉU RESTAR SUPRIMIDA, OU AO MENOS, REDUZIDA, NO MOMENTO DA PRÁTICA CRIMINOSA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME.**

1. Não há que se falar em nulidade processual quando o magistrado singular, acertadamente, indefere o pedido de exame de dependência toxicológica, porquanto a simples alegação de que o réu é usuário de drogas, sem haver qualquer indicação de que pode desencadear eventual inimputabilidade, ainda que parcial, não evidencia a



necessidade do mencionado exame, o qual somente deve ser deferido quando houver dúvida do poder de determinação do acusado. Preliminar rejeitada. (Precedentes).

(...) 3. A Lei nº.11.343/06 adotou o critério biopsicológico, não bastando o réu ser usuário de droga, mas também, que, diante da dependência, seja completamente ou ao menos parcialmente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

4. É incabível a isenção ou redução da pena quando não há nos autos qualquer elemento que evidencie a falta, ou, até mesmo, a redução da capacidade do recorrente em entender o caráter ilícito dos seus atos ou determinar-se de acordo com esse entendimento.

5. Recurso conhecido e improvido, à unanimidade. (PROCESSO Nº 0004217-82.2015.8.14.0006 Relator: Des. Milton Nobre Acórdão nº 17074 Data do Julgamento: 25/04/2017). (GRIFEI).

Diante da fundamentação supra, não há que se falar em violação ao amplo direito de defesa do apelante, bem como a tratados e acordos internacionais, como alegado pela defesa. Ademais, de acordo com o entendimento consolidado, somente torna-se necessário o exame, quando, no contexto probatório, existirem fundadas razões de que por conta da dependência de droga o réu tenha comprometida a higidez mental a ponto de se aplicarem os benefícios contidos nos artigos e , ambos da Lei nº /2006, sendo o referido exame indispensável somente nos casos onde haja fundada dúvida acerca da inimputabilidade do agente, decorrente da dependência química, não sendo este o caso dos autos, onde existem indícios concretos e evidentes acerca da plena capacidade do apelante de entender o caráter ilícito de sua conduta, razão pela qual rejeito a preliminar suscitada e, não havendo mais questões preliminares, adentro à análise do mérito recursal.

Requer o apelo a isenção de pena, com fulcro no art. 45, caput e § U da Lei 11.343/06, bem como a incidência da causa de diminuição prevista no art. 46 do mesmo diploma legal.

Tenho, como ao norte exposto, que não há como se dar provimento também a este ponto do apelo pois os pedidos subsidiários formulados pela defesa possuem intrínseca relação, para comprovação de suas ocorrências, com a realização do exame de dependência toxicológica que, de forma fundamentada e com base em especial circunstância do caso concreto, foi indeferido pelo Juízo.

Vejamos os dispositivos:

Art. 45. É isento de pena o agente que, em razão da dependência, ou sob o efeito, proveniente de caso fortuito ou força maior, de droga, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Parágrafo único. Quando absolver o agente, reconhecendo, por força pericial, que este apresentava, à época do fato previsto neste artigo, as condições referidas no caput deste artigo, poderá determinar o juiz, na sentença, o seu encaminhamento para tratamento médico adequado.

Art. 46. As penas podem ser reduzidas de um terço a dois terços se, por força das circunstâncias previstas no art. 45 desta Lei, o agente não possuía, ao tempo da ação ou da omissão, a plena capacidade de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.

Caberia, portanto, ao apelante comprovar a incidência das hipóteses previstas nos artigos em comento, o que não fez. Assim sendo, havendo mera alegação de incapacidade do apelante, não há como ser acolhido também este quesito do seu pedido, sendo em idêntico sentido o entendimento jurisprudencial, a saber:

APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06). 1. PRELIMINARES.



1.1. DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE. DEFICIÊNCIA DA DEFESA TÉCNICA. INSUBSISTÊNCIA. DEFEITO DA DEFESA TÉCNICA QUE SOMENTE ENSEJA NULIDADE SE ACOMPANHADA DE PROVA DO PREJUÍZO, CONFORME O ENTENDIMENTO DA SÚMULA Nº 523 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ESTRATÉGIA DA DEFESA QUE NÃO DEMONSTRA DEFICIÊNCIA E PREJUÍZO PARA O ACUSADO. RITO DA LEI 11.343/06 QUE NÃO PREVÊ A FASE DE DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES. 1.2. DA ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE EXAME TOXICOLÓGICO. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO. ACUSADO DEVIDAMENTE ASSISTIDO POR DEFENSOR. EXAME DISPENSÁVEL. CONDIÇÃO DE USUÁRIO QUE NÃO TEM O CONDÃO DE AFASTAR A TRAFICÂNCIA. 2.MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS DA TRAFICÂNCIA.DEPOIMENTOS POLICIAIS QUE ATESTAM A CONDUTA PERPETRADA PELO RÉU. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE USO PRÓPRIO (ARTIGO 28, DA LEI DE DROGAS). IMPOSSIBILIDADE. NÃO COMPROVADA A POSSE EXCLUSIVA PARA O USO. SITUAÇÃO DE USUÁRIO QUE NÃO AFASTA A CONDUTA DE MERCÂNCIA QUANDO ALIADOS ÀS PROVAS NOS AUTOS. 3.DOSIMETRIA DA PENA. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA ATENUANTE DA MENORIDADE.READEQUAÇÃO DA PENA PROVISÓRIA E DEFINITIVA PARA O MÍNIMO LEGAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DA ATENUANTE INOMINADA. INAPLICABILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO DE CIRCUNSTÂNCIA INDICATIVA DE UMA MENOR CULPABILIDADE DO AGENTE. PLEITO DE APLICAÇÃO DE ISENÇÃO DA PENA (ART. 45 E 46 DA LEI N.º 11.343/2006). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE.RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (TJPR - 5ª C.Criminal - AC - 1360554-8 - Curitiba - Rel.: Suzana Massako Hirama Loreto de Oliveira - Unânime - - J. 17.12.2015) (TJ-PR - APL: 13605548 PR 1360554-8 (Acórdão), Relator: Suzana Massako Hirama Loreto de Oliveira, Data de Julgamento: 17/12/2015, 5ª Câmara Criminal, Data de Publicação: DJ: 1724 21/01/2016) (GRIFEI).

Assim, tendo em vista que andou bem o juízo a quo ao reconhecer que o ora apelante, conscientemente, concorreu para a infração penal pela qual foi condenado, para o fato de não existirem circunstâncias que excluam o crime nem o isente de pena, não havendo dúvida sobre a ocorrência do delito, acompanho o parecer ministerial e CONHEÇO DO RECURSO, MAS LHE NEGO PROVIMENTO mantendo a sentença penal condenatória nos exatos termos em que exarada.

É o meu voto.

Belém/PA, 27 de fevereiro de 2018.

Juíza Convocada ROSI GOMES DE FARIAS

Relatora