



Acórdão: _____
1ª Turma de Direito Penal
Comarca de CONCEIÇÃO DO ARAGUAIA/PA
Processo nº 0001635-39.2011.8.14.0017
Apelantes: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARÁ
ANTÔNIO RAFAEL DE SOUZA SOBRINHO
Apelada: Justiça Pública
ANTÔNIO RAFAEL DE SOUZA SOBRINHO
Procurador de Justiça: Dr. Francisco Barbosa de Oliveira
Relatora: Des^a. Maria Edwiges de Miranda Lobato

EMENTA

TRÁFICO DE DROGAS. MODIFICAÇÃO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. PENA ESCORREITA E FUNDAMENTADA. ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA NOS AUTOS. §4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. ALTO PODER VICIANTE DA DROGA APREENDIDA (CRACK), AS DENÚNCIAS ANÔNIMAS DE COMERCIALIZAÇÃO, A QUANTIDADE DE DINHEIRO TROCADO ENCONTRADO NA RESIDÊNCIA DO APELANTE/APELADO, ALÉM DA QUANTIDADE DE CELULARES APREENDIDOS, POR SI SÓ JÁ JUSTIFICAM O AFASTAMENTO DO PATAMAR MÁXIMO. CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO. UNANIMIDADE.

ACÓRDÃO

Acordam os Exmos Desembargadores componentes da Egrégia 1ª Turma de Direito Penal, na 07ª Sessão Ordinária, à unanimidade de votos em conhecer do apelo e negar provimento, tudo nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

RELATÓRIO

Tratam os autos de recurso de apelação interposto por ANTÔNIO RAFAEL DE SOUZA SOBRINHO, através de defensor constituído, com fulcro no art. 593, inciso I, do CPP, contra a r. sentença que o condenou à pena de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão para ser cumprido em regime semiaberto e pagamento de 375 (trezentos e setenta e cinco) dias-multa pela prática do crime tipificado no art. 33, da Lei 11.343/2006 (tráfico de drogas).

Notícia a peça acusatória que no dia 16.08.2011, por volta das 21:30 h, a guarnição da polícia militar recebeu denúncia anônima relatando a existência de um ponto de venda de drogas na residência dos denunciados, localizada na Rua 38, nº 1460, Bairro Vila Cruzeiro, neste município. Que de posse de tal informação os policiais civis Whashington Jose Lima da Silva e Manoel Oliveira da Costa armaram campana às proximidades do local, onde passaram a observar a constante movimentação de usuários de entorpecentes no local, tendo resolvido abordar um dos indivíduos que tinha acabado de sair da referida residência, identificado pelo nome de José Francisco Nunes, sendo encontrado em poder do mesmo 02 (duas) pedras de crack.

Prossigue a denúncia narrando que procedida à revista na residência dos



denunciados, foram encontradas diversas sacolas plásticas cortadas em tiras, as quais eram utilizadas para embrulhar as substâncias entorpecentes, 08 (oito) aparelhos celulares e a quantia de R\$ 475,00 (quatrocentos e setenta e cinco reais) em moeda corrente.

Esclarece que o usuário José Francisco Nunes ao ser inquirido declarou ter adquirido drogas por diversas vezes no local do crime. Que o denunciado Antônio Rafael de Souza Sobrinho negou a prática delitativa, sendo que o segundo denunciado José Vivaldo Rafael de Melo empreendeu fuga.

Foram denunciados nas sanções punitivas do art. 33, figuras 8ª, 9ª e 10 e art. 35 da Lei 11.343/06.

A instrução transcorreu normalmente, a denúncia julgada parcialmente procedente para condenar Antônio Rafael de Souza Sobrinho pela prática do crime de tráfico de drogas.

Apelou pleiteando a absolvição por insuficiência de provas e, subsidiariamente, que seja aplicada a causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, §4º, da Lei de Drogas, no grau máximo, 2/3.

Em contrarrazões o Órgão Ministerial manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do apelo.

O Representante do Ministério Público, também apelou objetivando a modificação do quantum da pena aplicada.

A defesa, em contrarrazões manifestou-se pelo improvimento do apelo ministerial.

Nesta instância, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento dos recursos e provimento do apelo Ministerial e improvimento do recurso da defesa.

Os autos foram revisados. É o relatório.

VOTO

Conheço dos apelos e passo a analisa-los.

Analiso os recursos individualmente.

Pleiteia o órgão ministerial a modificação do quantum da pena.

Analisando o caso em concreto, observo que o magistrado a quo, aplicou a pena de maneira proporcional ao caso, não merecendo qualquer reparo.

Apesar da denúncia anônima de comercialização de droga, o apelado/apelante, foi preso com um pouco mais de dois gramas de crack, divididas em 07 embalagens. Não possui antecedentes criminais, nem sequer processos em andamento.

O magistrado, mais próximo a realidade processual, após análise minuciosa do caso em concreto, valorou as circunstâncias judiciais e aplicou a sanção-inicial no patamar mínimo do crime de droga, ou seja, 05 (cinco) anos e pagamento de 500 (quinhentos dias-multa).

Reconheceu a causa de diminuição da pena do crime de droga e a aplicou em ¼, passando a pena para 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão e pagamento de 375 (trezentos e setenta e cinco) dias-multa, e em razão das circunstâncias em que foi apreendida a droga e seu tipo, aplicou o regime inicial de cumprimento da pena em semiaberto.

Entendo que a pena encontra-se escorreita, fundamentada e proporcional ao caso concreto, mantendo seu caráter sancionador, além de que a pequena quantidade de droga, não merece tanto rigorismo a repreensão estatal, além do que o réu possui este único crime estampado em sua ficha de antecedentes.



Antônio Rafael de Souza Sobrinho, pleiteia a absolvição e, alternativamente, que seja aplicada a causa especial de diminuição da pena do crime de droga em 2/3, §4º, do art. 33 da Lei 11.343/06.

O pleito absolutório não merece prosperar.

O laudo toxicológico definitivo atestou tratar-se de cocaína (crack) divididas em 07 (sete) embalagens, pesando um total de 2g577mg (dois gramas e quinhentos e setenta e sete miligramas).

A autoria ficou provada pelos depoimentos colhidos ao longo da instrução processual.

Observa-se que a droga foi apreendida na residência do réu após recebimento de denúncias anônimas dirigidas à polícia civil local de que ali funcionava um ponto de venda de drogas.

Os policiais que participaram da diligência que culminou na prisão do apelante/apelado WASHINGTON JOSÉ LIMA DA SILVA e MANOEL OLIVEIRA DA COSTA, associada às circunstâncias da prisão em flagrante do réu, às circunstâncias de apreensão da droga, do dinheiro e dos objetos no local do crime, constituem indiscutíveis elementos probantes que evidenciam o tráfico, em suas modalidades vender e guardar, não havendo que se falar em falta de provas para a condenação.

WASHINGTON JOSÉ LIMA DA SILVA de fls. 36/37, extrai-se: QUE tomou conhecimento que na casa dos réus funcionava um ponto de venda de drogas, por meio de denúncia anônima e comentários. QUE na noite do dia do fato resolveram montar campana próximo a casa dos réus e ficaram observando o movimento de pessoas no portão da casa, que inclusive possui muro alto e interfone, parecendo uma fortaleza. QUE resolveram abordar um usuário que havia acabado de comprar drogas naquela residência, que confirmou a aquisição da droga no local. (...)QUE na casa principal não foram encontradas drogas, apenas elevada quantidade de aparelhos celulares. QUE na casa dos fundos foi encontrado dinheiro em várias notas trocadas. Que vários pedaços de plástico cortados foram encontrados na fossa que fica no quintal de areia entre a casa principal e a casa (puxadinho) dos fundos.(...) QUE não foi avistado no local o segundo réu, tendo-se notícia de que havia evadido. QUE o usuário abordado declarou ter adquirido a droga de VELHO ANTÔNIO. QUE o dinheiro encontrado na casa e apreendido estava trocado, mas não recorda o valor. QUE próximo à edificação dos fundos, no canto do muro, foram encontradas 07 (sete) pedras de crack, como se tivessem caído e deixadas para trás, pois estavam sobre a areia. (...)QUE as informações obtidas eram de que o réu ANTÔNIO vendia drogas. QUE diante da droga encontrada na casa do réu ANTONIO o mesmo nada disse, mantendo-se calado.

Por sua vez, a testemunha MANOEL OLIVEIRA DA COSTA (fls. 38/39) declarou: QUE os policiais civis obtiveram informações que na casa dos réus funcionava um ponto de venda de drogas. QUE no dia do fato abordaram um cidadão moreno que havia saído da casa do réu ANTONIO RAFAEL. QUE o usuário declarou ter adquirido a droga de ANTONIO. QUE bateu na porta da casa do réu e se identificou como policial, mas teve a porta batida em sua cara. QUE teve que pular o muro e abrir o portão por dentro. QUE entrou em contato pelo rádio com o IPC BRITO, sendo que o Delegado Marcelo se dirigiu ao local para conduzir a diligência, já que o réu havia se trancado no interior da residência. QUE o depoente encontrou 07 (sete)



pedras de crack próximo ao muro dos fundos. QUE nos fundos havia uma edificação. QUE tais pedras pareciam ter caído num momento de fuga, mas nada pode afirmar. QUE na casa principal não foram encontradas drogas, nem armas, mas foi encontrado dinheiro em notas de R\$ 5 e de R\$ 10, cuja quantia não sabe precisar. (...)QUE ratifica que o usuário declarou ter adquirido a droga do Sr. ANTONIO. QUE confirma que os pedaços de plástico encontrados no imóvel são os que foram fotografados às fls. 19/20 dos autos de IPL. QUE tais pedaços estavam dentro da fossa. QUE o usuário declarou que já havia comprado drogas na casa em oportunidade anterior. (...)QUE o dinheiro apreendido foi encontrado na casa principal, pelo menos a parte encontrada pelo depoente, que foi logo repassada ao delegado. QUE confirma que os policiais ficaram de campana por 03 (três) dias no local. QUE só fizeram abordagem no terceiro dia porque ficou melhor evidenciada a venda de drogas no local. QUE na ocasião o réu negou a propriedade da droga atribuindo-a a um irmão que o depoente não viu e nem conhece. (...)QUE sobre a campana esclarece que ficaram monitorando às proximidades do local, mas não de forma ininterrupta para não levantar suspeitas, tendo ido inclusive de bicicleta e bermuda. QUE segundo informação do próprio réu ANTONIO o mesmo seria lavrador, sem profissão identificada. (...)QUE a abordagem do usuário deu-se por volta das 21:00/21:30 h.

Registre-se que a testemunha JOSÉ FRANCISCO NUNES, usuário de drogas identificado nos autos, teve seu depoimento judicial permeado de contradições que inclusive ensejaram a decretação de sua prisão preventiva em audiência (fls. 34/35), tendo-se que na fase extrajudicial alegou ser usuário de crack e que havia ido à residência do réu ANTÔNIO para adquirir a droga, tendo adquirido a droga diretamente do réu, alegando ainda que já o tinha feito anteriormente por cinco ou seis vezes, e que no dia do fato havia adquirido duas pedras de crack ao preço de R\$ 10,00 (dez reais) cada, sendo que no caminho para sua casa fora abordado e revistado por policiais civis, que encontraram a droga em seu bolso (fls. 05 dos autos de IPL). Já na fase judicial, a testemunha mudou seu depoimento declarando, em síntese, que a droga apreendida consigo lhe fora dada pelo segundo denunciado, alegando que na fase policial declarou que havia comprado a droga do réu ANTONIO porque recebeu muita pressão dos policiais. Ressalte-se que a testemunha após a decretação de sua prisão voltou a depor na delegacia local, declarando de imediato que mentiu em Juízo, a pedido da esposa do réu, sendo que até a presente data não se retratou em Juízo, sujeitando-se à ação penal de crime de falso testemunho, autuada sob o processo nº 0002188-87.2011.814.0017, perante o Juízo.

Trago à colação decisão jurisprudencial sobre a validade dos depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do réu, verbis:

STJ: É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos dos policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. (AgRg no Ag 1158921 / SP. Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA. 6ª Turma. DJe 01/06/2011)

STJ: Os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham



participado, no exercício de suas funções, revestindo-se tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes desta Corte e do Supremo Tribunal Federal. (HC 149540 / SP. Relatora Ministra LAURITA VAZ. 5ª Turma. DJe 04/05/2011).

Diante de provas de materialidade e autoria, não há como prosperar o pleito absolutório.

Quanto à aplicação da causa especial do §4º, do art. 33, da Lei de drogas, entendo, mais uma vez que deve ser impossibilitada.

O alto poder viciante da droga apreendida (crack), as denúncias anônimas de comercialização da droga, a quantidade de dinheiro trocado encontrado na residência do apelante/apelado, além da quantidade de celulares apreendidos, por si só já justificam o afastamento do patamar máximo, ressalto que o magistrado aplicou a causa de diminuição em ¼, ou seja, analisando as circunstâncias judiciais do caso em concreto, entendo que a mesma foi escorreita e fundamentada.

Sobre o assunto já se manifestou o Supremo Tribunal Federal aduzindo que o juiz não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, tendo plena discricionariedade para aplicar a redução no patamar que entenda necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, segundo as peculiaridades de cada caso. Do contrário, seria inócua a previsão legal de um patamar mínimo e um máximo de redução, verbis:

Ementa: HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. PENA. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. APLICAÇÃO NO PATAMAR MÍNIMO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR SANÇÕES RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. I – O indeferimento da causa especial de redução do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 no patamar máximo de 2/3 foi devidamente fundamentado. Conforme assentado no acórdão do TRF da 3ª Região, esta não foi a primeira vez que a paciente se envolveu com o tráfico de drogas. II – O juiz não está obrigado a aplicar o máximo da redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 quando presentes os requisitos para a concessão desse benefício, tendo plena discricionariedade para aplicar a redução no patamar que entenda necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime. E, no caso concreto, tenho que a redução em percentual menor do que o máximo previsto em lei foi justificada adequadamente. III - Mantida a pena em patamar superior a 4 anos, fica superado o pedido de substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. IV – Ordem denegada. (STF - HC 114986 / MS. Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Segunda Turma. Julgamento: 05/02/2013).

Diante do exposto, conheço dos apelos e julgo-os improvidos, mantendo incólume a decisão guerreada. É o voto.

Belém, 04 de abril de 2018

Desa. Maria Edwiges de Miranda Lobato - Relatora

