



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ.  
SECRETARIA DA 2ª TURMA DE DIREITO PENAL.  
ACÓRDÃO N°:  
COMARCA DE ORIGEM: CAMETÁ.  
APELAÇÃO PENAL N°. 0117644-39.2015.8.140012.  
APELANTE: DOUGLAS GASPAS SOUZA MACIEL.  
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA.  
RELATOR: DES. RÔMULO NUNES.

Ementa: apelação penal. tráfico de drogas. pedido de desclassificação para o tipo do art. 28 da lei 11.343/06. crime de tráfico de drogas configurado. prova da autoria e da materialidade do crime. depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante. validade. redução da pena-base. culpabilidade e consequências do crime desfavoráveis ao agente. súmula 23 do tj/pa. aplicação da fração máxima de diminuição do §4º do art. 33 da lei de drogas. impossibilidade. fixação da fração de 1/4 minimamente justificada pelo magistrado. aplicação do art. 42 da Lei 11.343/06. substituição da pena corporal por medida restritiva de direito. impossibilidade. imposição de regime fechado com base em inquérito policial e ação penal já extinta. revisão de ofício. regime semiaberto aplicado. recurso conhecido e improvido, mas de ofício aplicado o regime semiaberto. decisão unânime.

I. Ao contrário do alegado pela defesa, o arcabouço probatório é claro ao apontar a ocorrência do crime de tráfico de drogas. A materialidade do delito encontra-se comprovada pelo laudo pericial, que atestou positivo para cocaína. No que tange a autoria, apesar do apelante ter afirmado que pretendia utilizar a droga para consumo próprio, os policiais Marcelino Girard Reimão e Dirceu da Veiga Miranda, que efetuaram a prisão em flagrante, esclareceram em juízo que vizinhos do imóvel teriam afirmado que ali havia um trânsito muito grande de pessoas, evidenciando que no local se desenvolviam negócios ilícitos. A versão da acusação foi corroborada não apenas pelo laudo pericial, como também pelos depoimentos dos policiais e também pelas declarações dos vizinhos do recorrente, que já vinham desconfiando da mercancia de drogas desenvolvida por ele. Sabe-se que os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante são meios idôneos para fundamentar o decreto condenatório, desde que em consonância com as demais provas dos autos, como, aliás, ocorre no caso em apreço. Na hipótese, vê-se que o julgador, ao condenar o recorrente por tráfico de drogas, observou a quantidade da substância entorpecente e o local onde se desenvolvia a ação delituosa, tudo em cotejo com denúncias anônimas de vizinhos, que apontaram a existência de tráfico nas redondezas. Logo, não há porquê se falar em desclassificação para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06. Precedentes;

II. O julgador valorou duas circunstâncias judiciais como desfavoráveis, quais sejam, a culpabilidade e as consequências do crime, autorizando a fixação da pena-base acima do mínimo, ex vi do disposto no Súmula no 23 do TJ/PA: a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal.. O magistrado, ainda que sucintamente, explicou os motivos pelos quais adotou fração de um quarto para diminuição de pena, justificando a operação no contexto fático em que o crime foi praticado, bem como na quantidade de droga apreendida. O art. 42 da Lei de Drogas determina que: o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. O princípio do livre convencimento motivado concede discricionariedade ao julgador para que aplique a fração de aumento ou de diminuição que entender justa ao caso concreto, desde que exponha os fundamentos de sua decisão. Mantida a pena no patamar original, inviável a substituição da pena corporal por medida restritiva de direitos;

III. O quantum de sanção aplicado permite a execução desde logo em regime semiaberto, conforme art. 33, §2º, b do CPB. Ocorre que julgador impôs ao apenado regime mais gravoso do que o recomendado em lei, justificando a operação na existência de dois outros processos criminais, sendo um de roubo e o outro de homicídio. Todavia, um dos processos se refere a um inquérito policial, enquanto o outro a uma ação penal já extinta, sem resolução do mérito, em face da inépcia da denúncia. Desta forma, nenhum deles tem o condão de gerar reincidência e, por conseguinte, afastar o regime mais brando de aplicação da pena. As circunstâncias do art. 59 do CPB em nenhum momento demonstram ser o recorrente elemento perigoso, de modo a justificar a aplicação de regime mais gravoso. Recurso improvido, mas de ofício realizada a adequação de regime, impondo o semiaberto para cumprimento de pena. Unânime;

#### ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores da 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer do recurso e julga-lo improvido, mas de ofício realizada a adequação de regime, impondo o semiaberto para cumprimento de pena, tudo na conformidade do voto do relator. Julgamento presidido pelo Des. Ronaldo Marques Valle.

Belém, 17 de julho de 2018.

Desembargador RÔMULO JOSÉ FERREIRA NUNES  
Relator



## RELATÓRIO

Douglas Gaspar Souza Maciel, inconformado com a r. sentença que o condenou a pena de quatro anos, oito meses e sete dias de reclusão, em regime fechado, mais quatrocentos e sessenta e oito dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas, tipificado no art. 33 da Lei 11.343/06, interpôs o presente recurso de apelação, objetivando ver reformada a referida decisão, prolatada pelo MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Penal de Cametá/PA.

Em suas razões, a defesa requereu a desclassificação para o tipo penal do art. 28 da Lei de Drogas, tendo em vista a pequena quantidade de entorpecente apreendida com o apelante. Alega que estão presentes os requisitos do art. 28, § 2º da Lei 11.343/06 e que estão ausentes quaisquer indícios que apontem a intenção do recorrente de comercializar a droga.

Acerca da dosimetria, pugnou pela redução da pena-base, a qual teria sido fixada de forma genérica, sem fundamentação e sem considerar a quantidade e a natureza da droga. Ainda, postulou que fosse aplicada a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei de Drogas na fração de dois terços, pois o julgador não teria justificado o emprego da fração escolhida. A defesa requereu também a substituição da pena corporal por medida restritiva de direitos. Ao final, pugnou pelo conhecimento e provimento do apelo.

Em contrarrazões, o órgão ministerial pugnou pelo improvimento do recurso. Nesta superior instância, o custos legis opinou pelo improvimento do apelo.

À revisão.

É o relatório.

## VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço da apelação. Consta na denúncia que no dia 14 de novembro de 2015, policiais militares receberam denúncia de que no bairro primavera, na cidade de Cametá,



estaria ocorrendo uma bebedeira. Ao se dirigirem ao local, se depararam com o réu, que era procurado pela polícia pela prática do crime de roubo. Após ser preso, os militares realizaram revista no local, encontrando não apenas a motocicleta utilizada na prática do crime, como também dez invólucros contendo cocaína. Consta laudo de constatação definitivo à fl. 104 dos autos. Regularmente processado, o recorrente foi condenado a pena de quatro anos, oito meses e sete dias de reclusão, em regime fechado, mais quatrocentos e sessenta e oito dias-multa, pela prática do crime de tráfico de drogas, tipificado no art. 33 da Lei 11.343/06. Inconformado, interpôs o presente apelo.

da desclassificação para o tipo do art. 28 da lei de drogas.

A defesa requereu a desclassificação para o tipo penal do art. 28 da Lei de Drogas, contudo, ao contrário do alegado pela defesa, o arcabouço probatório é claro ao apontar a ocorrência do crime de tráfico de drogas. Com efeito, a materialidade do delito encontra-se comprovada pelo laudo pericial de fl. 104, que atestou positivo para o entorpecente conhecido como cocaína. No que tange a autoria, apesar do apelante ter afirmado que pretendia utilizar a droga para consumo próprio, os policiais Marcelino Girard Reimão e Dirceu da Veiga Miranda, que efetuaram a prisão em flagrante, esclareceram em juízo que vizinhos do imóvel teriam afirmado que ali havia um trânsito muito grande de pessoas, evidenciando que no local se desenvolviam negócios ilícitos. (fls. 121/124).

Como se vê, a versão da acusação foi corroborada não apenas pelo laudo pericial, como também pelos depoimentos dos policiais e também pelas declarações dos vizinhos do recorrente, que já vinham desconfiando da mercancia de drogas desenvolvida por ele. Sabe-se que os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante são meios idôneos para fundamentar o decreto condenatório, desde que em consonância com as demais provas dos autos, como, aliás, ocorre no caso em apreço.

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE CONFISSÃO INFORMAL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. VERBETE N. 284 DA SÚMULA DO STF. CONDENAÇÃO AMPARADA NO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTE. VERBETE N. 83 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO. - A desconexão do conteúdo normativo do dispositivo com as razões do recurso especial configura deficiência de fundamentação, a convocar a incidência do verbete n. 284 da Súmula do STF. - O depoimento de policiais constitui elemento idôneo a embasar o édito condenatório quando em conformidade com as demais provas dos autos. Precedente. - Incide o enunciado n. 83 desta Corte quando a decisão proferida pelo Tribunal de origem encontra-se em harmonia com a jurisprudência deste Tribunal Superior. Agravo regimental desprovido. (STJ - AgRg no AREsp: 404817 SP 2013/0331266-1, Relator: Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), Data de Julgamento: 04/02/2014, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/02/2014).

Na hipótese, vê-se que o julgador, ao condenar o recorrente por tráfico de drogas, observou a quantidade da substância entorpecente e o local onde se desenvolvia a ação delituosa, tudo em cotejo com denúncias anônimas de vizinhos, que apontaram a existência de tráfico nas redondezas. Logo, não há porquê se falar em desclassificação para o tipo do art. 28 da Lei 11.343/06, razão pela qual o presente pedido não merece guarida.

da dosimetria de pena

da pena-base

A defesa requereu a redução da pena-base e a sua fixação no mínimo legal.



Contudo, sem delongas, adianto que o julgador valorou duas circunstâncias judiciais como desfavoráveis, quais sejam, a culpabilidade e as consequências do crime, autorizando a fixação da pena-base acima do mínimo, ex vi do disposto no Súmula no 23 do TJ/PA: a aplicação dos vetores do art. 59 do CPB obedece a critérios quantitativos e qualitativos, de modo que, existindo a aferição negativa de qualquer deles, fundamenta-se a elevação da pena base acima do mínimo legal.

da causa de diminuição de pena

Acerca do terceira fase da dosimetria, a defesa pugnou para que fosse aplicada a causa de diminuição do §4º do art. 33 da Lei de Drogas na fração de dois terços, tendo em vista a ausência de fundamentação na escolha da fração adotada. Ocorre que, malgrado o esforço da defesa, verifico que o magistrado, ainda que sucintamente, explicou os motivos pelos quais adotou fração de um quarto para diminuição de pena, justificando a operação no contexto fático em que o crime foi praticado, bem como na quantidade de droga apreendida. O art. 42 da Lei de Drogas determina que: o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Ora, o princípio do livre convencimento motivado concede discricionariedade ao julgador para que aplique a fração de aumento ou de diminuição que entender justa ao caso concreto, desde que exponha os fundamentos de sua decisão. Tendo o magistrado justificado a aplicação da fração um quarto de diminuição, sua decisão não merece reparos, razão pela qual rejeito o pedido.

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA. FRAÇÃO MÁXIMA. REGIME ABERTO E SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E VÁLIDA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DA CORTE LOCAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O legislador não delimitou parâmetros para a redução da pena pela causa de diminuição prevista na Lei de Drogas, de forma que o quantum de diminuição fica adstrito ao arbítrio do magistrado, que deve observar o princípio do livre convencimento motivado. No entanto, esta Corte Superior entende que a quantidade e/ou a natureza da droga constituem vetoriais norteadoras da fixação do quantum de redução a ser aplicado, nos termos do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. 2. Não pode esta Corte Superior, que não constitui instância revisora, proceder à alteração da fração aplicada a título de causa de diminuição de pena, nos termos do artigo 33, §4º, da Lei nº 11.343/2006, nem da causa de aumento prevista no artigo 40, inciso I, do mesmo diploma normativo, seja para majorá-las, seja para reduzi-las, sem revolver o acervo fático-probatório. Incidência da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1371371/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 25/9/2013). 3. A desconstituição do regime aberto e sua substituição por restritivas, fixados por idônea fundamentação baseada em premissas fáticas demandaria revolvimento fático-probatório, providência incompatível com a via do recurso especial. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1442309/GO, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/03/2018, DJe 27/03/2018)

Mantida a pena no patamar original, inviável a substituição da pena corporal por medida restritiva de direitos. De outra banda, questão que me aflige diz respeito ao regime fechado para cumprimento de pena, pois o quantum de sanção aplicado permite a execução desde logo em regime semiaberto, conforme art. 33, §2º, b do CPB. Ocorre que julgador impôs ao apenado regime mais gravoso do que o recomendado em lei, justificando a operação na existência de dois outros processos criminais, sendo um de roubo e o outro de homicídio. Todavia, em consulta ao sistema libra, observo que um dos processos se refere a um inquérito policial, enquanto o outro a uma ação penal já extinta, sem resolução do mérito, em face da inépcia da denúncia.



Desta forma, nenhum deles tem o condão de gerar reincidência e, por conseguinte, afastar o regime mais brando de aplicação da pena. Ainda, devemos frisar que as circunstâncias do art. 59 do CPB em nenhum momento demonstram ser o recorrente elemento perigoso, de modo a justificar a aplicação de regime mais gravoso. Assim, mister proceder de ofício a adequação de regime, impondo o semiaberto para cumprimento de pena. Permanecem válidos os dispositivos não reformados da sentença penal condenatória.

Ante o exposto, acompanho o parecer ministerial, conheço do apelo e nego-lhe provimento, mas de ofício altero o regime de cumprimento de pena para o semiaberto, nos termos da fundamentação.

Belém, 17 de julho de 2018.

Des. Rômulo José Ferreira Nunes  
Relator