



ACÓRDÃO Nº _____.
SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL
APELAÇÃO PENAL
PROCESSO Nº 0003351-58.2012.8.14.0401
COMARCA DE ORIGEM: VARA DE ENTORPECENTES E COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS DE BELÉM/PA
APELANTE: JACILENE MODESTO DOS SANTOS
REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL
APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADORIA DE JUSTIÇA: SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI DE DROGAS.

ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IN DUBIO PRO REO: IMPOSSIBILIDADE. AMPLO CONJUNTO PROBATÓRIO DISPONÍVEL NOS AUTOS, APTO PARA A MANUTENÇÃO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. MATERIALIDADE DO CRIME COMPROVADA PELO LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO ACOSTADO AOS AUTOS (FL. 166), O QUAL ATESTOU QUE FORAM ENCONTRADAS NA RESIDÊNCIA DA APELANTE APROXIMADAMENTE 36,90 GRAMAS DE 'COCAÍNA', EMBALADAS E DIVIDIDAS EM 30 (TRINTA) PAPELOTES, DE MANEIRA CARACTERÍSTICA A DESTINAÇÃO DOS ENTORPECENTES À SUA COMERCIALIZAÇÃO ILÍCITA. AUTORIA DELITIVA RESTOU CRISTALINA NOS DEPOIMENTOS DOS AGENTES POLICIAIS QUE EFETUARAM O FLAGRANTE E DEMAIS TESTEMUNHAS DA ACUSAÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES. SUFICIÊNCIA DE PROVAS. CONDENAÇÃO MANTIDA.

DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL: IMPOSSIBILIDADE. AO COMPULSAR OS AUTOS, VERIFIQUEI QUE O JUÍZO A QUO VALOROU DE FORMA ESCORREITA AS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICAIS DO ART. 59 DO CP, BEM COMO AS DIRETRIZES DO ART. 42 DA LEI DE DROGAS, FIXANDO A PENA NO PATAMAR MÍNIMO LEGAL, NÃO HAVENDO RAZÃO PARA MODIFICAR O QUANTUM DA REPRIMENDA APLICADA PELO MAGISTRADO MONOCRÁTICO.

PEDIDO DE EXCLUSÃO OU REDUÇÃO DA PENA DE MULTA: IMPOSSIBILIDADE.
1) É INVIÁVEL AFASTAR A CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DA PENA PECUNIÁRIA MESMO EM FACE DA CONSTAÇÃO DA POBREZA DA RÉ. PRECEDENTES. TODA SANÇÃO PENAL INSERTA EM PRECEITO SECUNDÁRIO DE TIPO PENAL, QUER SE TRATE DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA OU DE PRIVAÇÃO DE LIBERDADE, POSSUI NATUREZA COGENTE E DEVE SER APLICADA INDISTINTAMENTE. NO CASO CONCRETO, ADMITIR A RETIRADA DA CONDENAÇÃO DA RÉ NO PAGAMENTO DA PENA DE MULTA, A EXEMPLO DE EVENTUAL PRONUNCIAMENTO JUDICIAL NO SENTIDO DE AFASTAR A INCIDÊNCIA DA CONDENAÇÃO NO CUMPRIMENTO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, IMPLICARIA OFENSA GRAVE AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.
2) DESSE MODO, CABERÁ À APELANTE, COM BASE NA ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA, PLEITEAR A DISPENSA DO PAGAMENTO DA MULTA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. PRECEDENTES.



3) SENTENÇA QUE IMPÔS O VALOR DE CADA DIA-MULTA NO MÍNIMO LEGAL. NESSE CONTEXTO, A SITUAÇÃO ECONÔMICA DA RÉ FOI LEVADA EM CONSIDERAÇÃO POR OCASIÃO DA DEFINIÇÃO DO VALOR DE CADA DIA-MULTA. INVIABILIDADE DO PLEITO DE REDUÇÃO DO VALOR DA PENA PECUNIÁRIA.

RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, NA ESTEIRA DO RESPEITÁVEL PARECER MINISTERIAL.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 1ª Turma de Direito Penal, por unanimidade, em conhecer do presente recurso, e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do voto da Eminentíssima Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dias 14 do mês de maio de 2019.

Julgamento Presidido pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Maria Edwiges Miranda Lobato.

Belém/PA, 14 de maio de 2019.

Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias

Relatora

SECRETARIA DA 1ª TURMA DE DIREITO PENAL

APELAÇÃO PENAL

PROCESSO Nº 0003351-58.2012.8.14.0401

COMARCA DE ORIGEM: VARA DE ENTORPECENTES E COMBATE ÀS ORGANIZAÇÕES CRIMINOSAS DE BELÉM/PA

APELANTE: JACILENE MODESTO DOS SANTOS

REPRESENTANTE: DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL

APELADO: A JUSTIÇA PÚBLICA

PROCURADORIA DE JUSTIÇA: SÉRGIO TIBÚRCIO DOS SANTOS SILVA

RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de Apelação interposto em favor de Jacilene Modesto dos Santos, por intermédio da Defensoria Pública Estadual, objetivando reformar a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da Vara de Entorpecentes e Combate às Organizações Criminosas de Belém/PA (fls. 319-322), que julgando parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal a condenou à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, além do pagamento de 333 dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pelo crime de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006), sendo convertida a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à entidades públicas e a interdição temporária de direitos.

Narrou a denúncia (fls. 02-02D), que no dia 29/02/2002, Policiais Militares estavam de serviço realizando rondas ostensivas no bairro Maracangalha, e ao chegarem no local conhecido, avistaram um viciado consumindo entorpecente próximo a uma residência, e com a aproximação da guarnição policial, este teria imediatamente empreendido em fuga. Relatou que, em razão disso, os policiais foram até a referida residência, sendo atendidos



pela acusada, ora apelante, Jacilene Modesto dos Santos, que em princípio relutou em abrir a porta, mas como a porta estava entreaberta, a guarnição adentrou no imóvel e encontrou um pequeno pote contendo substância entorpecente.

Consta ainda na exordial acusatória, que no interior da residência foram identificadas Bruna de Souza Santos, a qual informou que teria autorizado a ora apelante a preparar e comercializar drogas em sua residência, pela quantia de R\$ 10,00 (dez reais), uma vez que ela e sua filha estavam passando necessidades.

Destacou ainda que a guarnição identificou Nazaré Serra, que negou qualquer envolvimento com o tráfico, mas que sabia que a ora apelante comercializava drogas. Noticiou, por fim, que a ora apelante admitiu a posse de drogas para a sua comercialização. Sublinhou que a ora apelante foi conduzida até a autoridade policial para as devidas providências legais e, após a realização do exame de constatação provisório, foi verificado que os tóxicos encontrados em posse da ora apelante tratavam-se de 30 (trinta) petecas de entorpecente popularmente conhecido como 'cocaína'. Diante dos fatos, o representante do Ministério Público pugnou pela condenação da ora apelante como incurso nas sanções punitivas do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006.

Defesa Preliminar, fls. 207-210.

Recebimento da denúncia em 07/05/2013, fl. 249.

Termo de Audiência de Instrução e Julgamento, fls. 301-303.

Alegações Finais do Ministério Público, fls. 304-310.

Memoriais Finais da Defesa, fls. 316-318.

Sentença Condenatória proferida em 04/08/2017, fls. 319-322.

Em suas razões recursais (fls. 346-348), a defesa requereu a absolvição da ora apelante sob o argumento de insuficiência de provas para a condenação. Subsidiariamente, postulou pelo redimensionamento da pena-base ao patamar mínimo legal e a suspensão da pena de multa aplicada.

Em sede de contrarrazões (fls. 349-355), o representante do Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso.

Nesta Superior Instância (fls. 361-367), a Procuradoria de Justiça do Ministério Público, por intermédio do Procurador de Justiça Sérgio Tibúrcio dos Santos Silva, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso.

É o relatório, com revisão realizada pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Vânia Lúcia Silveira.

Passo ao voto.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade recursal, mormente à adequação e tempestividade, conheço do presente recurso.

Como dito alhures, trata-se de recurso de Apelação interposto em favor de Jacilene Modesto dos Santos, por intermédio da Defensoria Pública Estadual, objetivando reformar a r. decisão proferida pelo MM. Juízo da Vara de Entorpecentes e Combate às Organizações Criminosas de Belém/PA (fls. 319-322), que julgando parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal a condenou à pena de 3 anos e 4 meses de reclusão, além do pagamento de 333 dias-multa, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, pelo crime de tráfico de drogas (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343



/2006).

Em suas razões de apelação (fls. 346-348), a defesa requereu a absolvição da ora apelante sob o argumento de insuficiência de provas para a condenação. Subsidiariamente, postulou pelo redimensionamento da pena-base ao patamar mínimo legal e a suspensão da pena de multa aplicada.

Na ausência de questionamentos preliminares, passo à análise do mérito recursal.

1. ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IN DUBIO PRO REO:

Requer a defesa a absolvição da ora apelante, argumentando que não seria possível extrair dos presentes autos suporte probatório capaz de atestar a autoria do crime de tráfico ilícito de entorpecentes imputado à apelante na exordial acusatória.

Entretanto, em que pese as argumentações defensivas, adianto, desde logo, que a tese em escrutínio não merece prosperar.

Ao analisar o tipo penal relativo ao crime de tráfico de drogas, o nobre jurista Guilherme de Souza Nucci (Leis Penais e Processuais Penais Comentadas. Volume 1. 6ª ed. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 248), leciona: (...) que o tipo é misto alternativo, ou seja, o agente pode praticar uma ou mais condutas, respondendo por um só delito (...).

No caso concreto, após detida análise dos autos, verifico que a participação da ora apelante na empreitada criminosa restou devidamente comprovada, sendo delineada no decorrer da instrução processual a dinâmica dos fatos, não havendo dúvida quanto a autoria e materialidade delitiva, como bem asseverou o magistrado monocrático em sede do decisum ora objurgado, senão vejamos:

(...). No presente caso, analisando criteriosamente o encarte processual, verifico que restou evidenciada a MATERIALIDADE, sobretudo pelo LAUDO (S) TOXICOLÓGICO (S) DEFINITIVO, POSITIVO para benzoilmetilecgonina, popularmente conhecida como COCAÍNA, totalizando 36,9g (trinta e seis gramas e nove decigramas) distribuídos em 30 (trinta) petecas a fl. 264/266. Quanto à AUTORIA, entendo que esta restou devidamente demonstrada conforme os depoimentos colhidos na instrução processual penal APENAS em relação a JACILENE MODESTO DOS SANTOS. Silvano Pereira Amorim disse que juízo que realizavam ronda, que foi avistado um cidadão na janela, que o indivíduo correu e verificaram droga, que apreendeu droga com o cidadão, que então resolveram entrar na casa, que Jacilene estava na porta da casa, que foi encontrada droga no 2º pavimento, que não foi o depoente que encontrou a droga e sim outros policiais. Fernanda Maria dos Santos disse que foram agredidas pelos policiais, que eram uns quatro policiais, que a droga era de sua prima Jacilene, que foram encontradas num pote. Jacilene disse em juízo que guardava o pote com entorpecente, mas que pertencia ao seu primo, disse que pegou para vender e que já estava fracionada. Disse ainda que nem Jéssica nem Bruna sabiam da droga. Bruna e Jéssica negaram a ciência do entorpecente e atribuíram a Jacilene o porte do entorpecente. Assim, não há motivos para que pairam dúvidas sobre o informado pelas testemunhas e que o entorpecente se destinasse efetivamente ao tráfico. No caso concreto, o conjunto probatório, produzido sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, encontra-se revestido de suficiência para embasar o decreto condenatório em relação a JACILENE MODESTO DOS SANTOS, havendo



dúvida em se JÉSSICA E BRUNA realmente portaram a droga. Vê-se, portanto, que, não obstante a tentativa da defesa de que não há provas suficientes para a condenação no crime de tráfico, os laudos e os depoimentos analisados em conjunto se apresentam de forma coerente, incriminando, definitivamente, a denunciada JACILENE MODESTO DOS SANTOS, que deve responder pelo delito praticado. As circunstâncias do fato apontam para o sentido de que a denunciada JACILENE MODESTO DOS SANTOS, verdadeiramente, PORTOU drogas, em desacordo com as determinações legais, constitui uma das condutas proibidas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Posto isso, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado na denúncia e, em consequência, CONDENO JACILENE MODESTO DOS SANTOS, qualificada nos autos, como incurso nas sanções previstas no art. 33 da Lei 11343/2006 (...). (fl. 320). Grifei

Observa-se, do trecho ao norte colacionado, que o Juízo a quo formou seu convencimento pelas provas existentes nos autos, não havendo como se promover a absolvição uma vez que há depoimentos firmes e concisos acerca da participação da ora apelante na prática criminosa em epígrafe.

Por certo, ao compulsar os autos, verifico que a materialidade do crime restou cabalmente demonstrada por meio do Auto de Prisão em Flagrante Delito (fls. 02-09), Auto de Apresentação e Apreensão (fl. 29), pelo Laudo de Constatação Provisório (fls. 31), e pelo Laudo Toxicológico Definitivo (fls. 166), os quais atestam que a substância encontrada em posse da ora apelante tratava-se de: 30 (trinta) petecas confeccionadas em pedaços de plástico amarrados com barbante, pesando no total 36,90g (trinta seis gramas e 90 decigramas), contendo em seu interior substância entorpecente conhecida como 'cocaína', acondicionadas e embaladas de forma característica ao comércio ilícito de entorpecentes. Vislumbro que a autoria delitiva, de igual maneira, fora constatada através dos depoimentos testemunhais colhidos ao longo da instrução processual, os quais apontam, de maneira harmônica e convincente, que os narcóticos encontrados em posse da ora apelante destinavam-se a mercancia ilícita. Confira-se:

Em seu depoimento colhido na fase judicial, a testemunha Silvano Pereira Amorim, Policial Militar, declarou (mídia à fl. 303):

(...) Que recorda dos fatos que resultaram na prisão das acusadas; Que estava passando mesmo de ronda, e foi avistado um cidadão na janela, jogando algo num saco plástico; Que isso levantou suspeita, e ao abordar o indivíduo lá embaixo, ele correu, e deixou cair esse saco plástico, e foi verificado que era droga; Que então fizeram a busca no local, e foi encontrada essa quantia de droga dentro do recipiente; Que a diligência ocorreu por volta das 23h; Que tinha luz na residência e na rua, um beco lá; Que a acusada veio até a porta, e a guarnição pediu para adentrar; Que perguntaram se ela havia jogado esse saco plástico para o cidadão, ao que a acusada disse que não; Que então entraram na casa, e encontraram a droga no segundo pavimento, dentro de um recipiente lá com droga; Que entraram na residência com a autorização das acusadas; Que a casa era de dois pavimentos; Que os dois policiais da guarnição subiram, e o depoente ficou fazendo guarda embaixo, fazendo a segunda dos outros policiais; Que não sabe informar quem estava com a droga; Que as três subiram



acompanhando a diligência; Que depois que os policiais encontraram a droga, o depoente subiu para confirmar; Que chegou a ver a droga, quando estavam lá em cima; Que o recipiente estava com bastante drogas; Que ao avistar essa atitude suspeita em baixo, foram atrás do cidadão para pegá-lo, durante a fuga o terceiro policial pegou a droga que havia sido jogada no chão, foi quando foram na casa para fazer a revista; Que foi perguntado a acusada se ela estava fazendo venda de droga no local, ao que ela informou que não e autorizou a guarnição a entrar, e foi encontrada essa quantia de droga; (...); Que dentro desse primeiro pacote, havia só uma embalagem de droga; (...); Que nenhuma das acusadas impediu a revista dentro da casa; (...); Que as três acusadas subiram com a guarnição para o segundo pavimento, e o depoente ficou com uma outra lá embaixo; (...); Que nada foi encontrado no andar de baixo; (...); Que um dos policiais na guarnição que viu uma das mulheres na casa jogando a droga para o cidadão, e por isso decidiram fazer a diligência na casa; (...). Grifei

O depoimento prestado pela testemunha Fernanda Maria dos Santos (mídia à fl. 303), também evidencia o envolvimento da ora apelante com a autoria do crime em análise neste caso penal, confira-se:

(...) Que viu a prisão das acusadas; Que também estava na casa no momento da prisão; Que são três casas no terreno, e foi na primeira que ocorreu o caso; Que entrou nessa primeira casa e não demorou muito os policiais chegaram, dando voz de prisão, dizendo que tinham ‘perdido’; Que ninguém deu licença para a entrada dos policiais; Que os policiais quebraram a porta da casa; Que os policiais chegaram dizendo que queriam droga; Que os policiais fizeram agressões contra as meninas; Que deram até um tapa em uma delas; Que eram bastante policiais, uns quatro, que entraram na casa; (...); Que acha que a droga foi sua prima que pegou; Que sua prima estava dentro da casa; Que a droga estava dentro de um pote; (...); Que quando os policiais chegaram, estavam todas as quatro lá em cima; (...); Que a droga que estava lá pertencia a sua prima, a Jacilene; Que até onde sabe, a Jacilene tinha pegado a droga, mas não sabe dizer de quem; Que acha que Jacilene pegou a droga com alguém para revender; Que ela devia estar precisando; Que nenhuma delas usava droga; (...). Grifei

Por fim, a acusada, ora apelante, Jacilene Modesto dos Santos, esclareceu perante o magistrado singular (mídia à fl. 303):

(...) Que, no dia dos fatos, se encontravam na casa da Bruna; Que estavam a depoente, a Bruna e a Jéssica, e a sua prima chegou lá depois para levar comida; Que era por volta de 8 para as 9 horas da noite; Que estavam na casa; Que a depoente estava com um pote de droga que havia guardado para o seu primo, aí simplesmente os policiais entraram metendo o pé, procurando pelo primo da depoente, Reginaldo Lira Roberges; Que, como os policiais não encontraram o primo da depoente, os policiais disseram: vocês perderam; Que os policiais quebraram tudo; Que acharam a droga que estava com a depoente, em um pote, que eram por volta de vinte petecas, mas não chegava a trinta; Que o primo da depoente havia solicitado que guardasse a droga, inclusive iria lhe pagar no dia por isso; Que não era certo o valor que o seu primo iria pagar pela droga; Que estava grávida, havia brigado com a sua mãe, com o namorado, e pediu para ficar uns dias na casa da sua prima; Que aconteceu que o seu primo lhe ofereceu para guardar droga, em troca de certo valor; Que seu primo era do Tapanã,



e trazia droga para vender; Que seu primo só pediu para a depoente guardar a droga, como havia ocorrido nesse dia dos fatos; Que falou que estava brigada em casa, que inclusive nesse dia não tinha comido nada, aí seu primo lhe fez essa proposta; Que seu primo lhe deu um dinheiro para comer, e lhe ofereceu guardar a droga em troca de um valor; Que a depoente não tinha experiência nisso, e nem sabia como era; Que era umas petecas já preparadas; Que seu primo só lhe deu o pote mesmo, com tudo pronto, e deixou na sua responsabilidade; Que os policiais bateram muito nelas, chegaram a bater na barriga da depoente, que estava grávida, com um capacete; (...); Que ia comentar com a Bruna que estava com drogas, já que estava na casa dela, mas não deu tempo; Que ficaram em estado de pânico com a abordagem policial; (...); Que chegaram mais um seis policiais, e começaram a espanca-las, só depois as levaram para a Seccional de São Brás, por volta de meia noite; (...); Que aceitou guardar a droga por necessidade; (...); Que seu primo chegou a ser morto; Que mataram ele por disputa de ponto; (...). Grifei

Por sua vez, a outrora acusada Bruna de Souza Santos, absolvida no pronunciamento judicial em testilha, em seu depoimento prestado perante a autoridade judicial, expôs (mídia à fl. 303):

(...) Que os fatos ocorreram em 29 de fevereiro de 2012; Que na casa estavam a depoente, Jéssica e Jacilene; Que a mãe de Jacilene tinha expulsado ela de casa, e ela pediu para passar um tempo na casa da depoente; (...); Que não sabe o motivo pelo qual a Jacilene foi expulsa de sua casa; (...); Que foi nisso que os policiais vieram, revistaram a casa, e encontraram o pote lá em cima; Que o pote era de Jacilene, mas não sabia o que era que tinha dentro; Que não tinha visto o pote ainda; Que os policiais revistaram as coisas de Jacilene e encontraram o pote; Que ninguém usava droga; Que parece que tinha cocaína no pote; (...); Que a Jéssica morava na mesma vila, mas não na mesma casa; Que Jéssica chegou na hora errada, que nem a Fernanda; (...); Grifei

Por derradeiro, a testemunha Jéssica Nazaré Serra, anteriormente figurando como acusada nos autos, absolvida pelo magistrado a quo na decisão ora contrastada, asseverou (mídia à fl. 303):

(...) Que morava na mesma rua que Bruna; Que os policiais chegaram logo após a entrada da depoente na casa; Que tinha ido para a casa de Bruna fumar um cigarro; Que não era cigarro de maconha, era normal mesmo; (...); Que ficou surpresa quando os policiais encontraram a droga dentro da casa; Que a droga estava dentro da bolsa da Jacilene; Que não sabe se a Jacilene estava guardando a droga para alguém; Que só ficou sabendo da droga na hora mesmo, mas todas as três foram levadas, inclusive a quarta, a Fernanda; (...). Grifei

Com efeito, vislumbro que a prova testemunhal coligida aos autos, com respeito ao debate democrático, isto é, sob o crivo das garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, é harmônica e convincente, sendo capaz de revelar o envolvimento da ora apelante com a prática do crime de tráfico de drogas.

Releva salientar que não há nos autos qualquer motivo que indique a existência de vícios nos depoimentos prestados pelos policiais, sendo cediço que tais meios de prova gozam da mais elevada credibilidade quando coesos e harmônicos, como no presente caso, razão pela qual não



só podem como devem ser levados em consideração pelo magistrado como elemento de convencimento, consoante orienta a jurisprudência dos tribunais pátrios:

(...). II. É assente nesta Corte o entendimento de que são válidos os depoimentos de policiais militares em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito. (...). (TJPR - 4ª C.Criminal - 0006291-27.2017.8.16.0025 - Araucária - Rel.: Celso Jair Mainardi - J. 21.06.2018). Grifei

(...). O depoimento de testemunha policial responsável pela prisão em flagrante reveste-se de eficácia probatória - especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório -, desde que coerente com os demais elementos de prova o que é o caso dos autos. Por isso, não há falar em ofensa ao artigo 155 do Código de Processo Penal, uma vez que respeitado o contraditório na fase judicial. Não é possível rejeitar a validade do depoimento dos policiais ou reduzir o valor de seus testemunhos sem motivo justificado. A alegação de enxerto encontra-se isolada nos autos. Precedentes. (TJRS - Apelação Crime Nº 70075648733, Terceira Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rinez da Trindade, Julgado em 20/06/2018). Grifei

Não obstante, o depoimento prestado pelas outrora acusadas Jéssica Nazaré Serra e Bruna de Sousa Santos evidenciam que a droga encontrada na residência era de posse da ora apelante Jacilene Modesto dos Santos, a qual, inclusive, assumiu que estava de posse da droga a pedido de seu primo, que teria lhe prometido pagamento em dinheiro para que guardasse a droga consigo. Portanto, não há dúvidas acerca da prática delitiva em apreço, no verbo nuclear 'portar' ou 'guardar', descritos dentre as 18 condutas previstas no caput do artigo 33 da Lei de Drogas, sendo suficientes as provas produzidas ao longo da instrução processual para a manutenção o édito condenatório proferido pelo Magistrado singular. Neste sentido: **APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. MATERIALIDADE E AUTORIA. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO.** (...). 1. A materialidade e a autoria estão comprovadas nos autos, conforme auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, auto de apreensão, os laudos periciais e depoimentos judiciais das testemunhas, o que afasta a alegação de insuficiência probatória. 2. Há nos autos fundamentos que caracterizam a tipificação do crime de tráfico de drogas. O acusado foi flagrado, em via pública, trazendo consigo, uma mochila contendo droga acondicionada de formas diversas (01 tijolo grande maconha, pesando aproximadamente 300 (trezentos) gramas, 05 tijolos menores de maconha, pesando aproximadamente 110 (cento e dez) gramas, 3,4 (três virgula quatro) gramas de cocaína, uma balança de precisão, em torno de R\$ 900,00 (novecentos) reais em cédulas de pequeno valor, (...). Palavras dos policiais coerentes e harmônicas, sem que houvesse prova de suposta prática de má-fé ou de abuso de poder por aqueles agentes. Condenação mantida. (...). (TSRS – ACR: 70077346062 RS, Relator: Ingo Wolfgang Sarlet, Data de Julgamento: 20/06/2018, Terceira Câmara Criminal, Data de Publicação: DJe 18/07/2018). Grifei



APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DENÚNCIAS ANÔNIMAS CONFIRMADAS PELOS DEPOIMENTOS DE POLICIAIS – CONDENAÇÃO MANTIDA. (...). 1. Mostrando-se firmes e coerentes os depoimentos dos policiais, que relatam a existência de denúncias anônimas e informam detalhes da apreensão de drogas, irrefutáveis as provas de que os acusados portavam, tinham em depósito e guardavam entorpecentes com finalidade mercantil. 2. Sendo o tráfico de drogas uma atividade essencialmente clandestina e crime de perigo abstrato, punindo-se a conduta de quem expõe a saúde pública a risco, não se torna indispensável a prova efetiva da prática de atos de mercancia, bastando a materialidade delitiva e elementos indiciários que demonstrem a conduta dos acusados. (...). (TJMG – APR: 10231140028607001 MG, Relator: Eduardo Brum, Data de Julgamento: 03/03/2015, Câmaras Criminais/ 4ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 10/03/2015. Grifei Ademais, o fato da apelante não ter sido surpreendido comercializando o entorpecente não desnatura o crime tipificado no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, o qual se configura com a prática de qualquer das condutas nele previstas, tais como, ter em depósito substância entorpecente, haja vista se tratar de crime de ação múltipla, porquanto restou evidenciada, pela quantidade e forma de acondicionamento, a destinação comercial da droga. Neste diapasão, a tese de insuficiência de provas se mostra absolutamente inverossímil, haja vista que os depoimentos colhidos na instrução processual prova que a droga fora encontrada com a apelante que alegou guardar a droga a pedido de seu primo sob a promessa de pagamento, tendo a substância apreendida dado positivo para Benzoilmetilecgonina, popularmente conhecida como ‘cocaína’, sendo tal substância considerada droga ilícita, nos moldes da Portaria nº 344/1998 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, consoante asseverado pelo Laudo Toxicológico Definitivo acostado aos autos.

Ademais, o sistema probatório processual penal rege-se pelo princípio do livre convencimento motivado do órgão julgador, no qual o juiz é livre para apreciar a prova, não estando vinculado a critérios fixados por lei, possuindo liberdade em sua valoração, estando, porém, adstrito às provas constantes dos autos. Sobre o tema em questão, confira-se jurisprudência pacificada nesta Egrégia Corte de Justiça:

(...). 1. Não há que se falar em insuficiência de provas quando todas as provas produzidas nos autos apontam tranquilamente para a autoria e a materialidade do delito narrado na denúncia e também quando os elementos probatórios sirvam para formar a firme convicção do magistrado segundo o princípio do livre convencimento motivado. (...). (TJPA - APL n.º 00011966120108140035 BELÉM, Relator: Des. RONALDO MARQUES VALLE, 2ª Câmara Criminal Isolada, Julgamento: 05-05-2015, Data de Publicação: 11-05-2015). Grifei Portanto, no presente caso, inexistente qualquer vício na sentença ora recorrida, pois fora exarada em consonância com as provas produzidas na instrução criminal, respeitando-se o debate democrático, sendo, portanto, incogitável a tese de insuficiência de provas para a condenação.

Assim, rechaço a pretensão recursal absolutória.



2. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO DA PENA-BASE AO PATAMAR MÍNIMO LEGAL:

Adiantando, todavia, que a pretensão recursal em epígrafe não merece agasalho, conforme será demonstrado.

No direito brasileiro, a atividade judicial de dosagem da pena privativa de liberdade, em atenção à garantia da individualização da pena, encartada no artigo 5º, inciso XLVI, da Constituição da República de 1988, segue ao critério trifásico previsto no artigo 68 do Código Penal: primeiro, fixa-se a pena-base à luz das circunstâncias judiciais elencadas no artigo 59 do Código Penal; em seguida, analisa-se a existência de circunstâncias atenuantes e agravantes genéricas e, por fim, verifica-se a presença das causas de diminuição e aumento de pena.

Com efeito, ao compulsar os autos, verifiquei que o magistrado singular, observando as premissas do artigo 59 do Código Penal e as disposições do artigo 42 da Lei nº 11.343/06, fixou a pena-base no patamar de 5 anos de reclusão, além do pagamento de 500 dias-multa, como sendo o montante suficiente para reprovação e prevenção do crime de tráfico de drogas.

Na 2ª fase, não fora reconhecida a incidência de circunstância agravante da pena. O Juízo reconheceu a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea (artigo 65, inciso III, alínea 'd', do Código Penal), todavia, deixou de valorá-la por incidência da Súmula nº 231 do STJ (A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal), razão pela qual a pena intermediária permaneceu no mesmo patamar fixado no estágio anterior.

Na 3ª fase, não foram reconhecidas causas de aumento da pena. Ao analisar a possibilidade de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena, do §4º, do artigo 33, da Lei nº 11.343/06, o juízo monocrático entendeu pela aplicação da referida benesse, valorando-a na fração de 1/3 (um terço), restando a pena em definitivo no patamar de 3 anos e 4 meses de reclusão, além do pagamento de 333 dias-multa, de maneira individualizada, pelo crime de tráfico de drogas, a ser cumprida em regime inicial aberto, sendo convertida a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à entidades públicas e a interdição temporária de direitos.

É de conhecimento comum que no primeiro estágio da individualização da pena privativa de liberdade o julgador dispõe da chamada discricionariedade juridicamente vinculada: sem desprender-se do dever de motivação da sua decisão, concretiza a pena-base com relativa subjetividade, sem poder, contudo, desbordar da quantidade mínima e máxima abstratamente cominada no tipo legal, consoante leciona Guilherme de Souza Nucci (Código Penal Comentado. 11ª ed. Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 414):

Trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando a suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo, abstratamente fixados para a pena), deve eleger o quantum ideal, valendo-se do seu livre convencimento (discricionariedade), embora com fundamentada exposição do seu raciocínio (juridicamente vinculada) (...).

Na perspectiva valorativa da pena é defeso ao magistrado levar em



consideração as oito circunstâncias judiciais existentes no artigo 59 do Código Penal para fins de fixação da pena-base. Conveniente mencionar que (...) a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética, em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada (...). (STJ - EDcl nos EDcl nos EDcl no HC nº 149.456/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, Publicação: 02/05/2012).

Com efeito, ao julgador de piso, na 1ª fase da individualização da pena, não é dada a possibilidade de exasperar a pena-base com espeque em referências vagas e genéricas. O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Habeas Corpus n.º 191.734/PE, distribuído para a relatoria da Ministra Laurita Vaz, com Acórdão publicado no Diário de Justiça em 26/09/2012, assentou que: (...) Não pode o magistrado sentenciante majorar a pena-base fundando-se, tão somente, em referências vagas, genéricas, desprovidas de fundamentação objetiva para justificar a exasperação, tais como, tinha consciência de que agia em desacordo com a lei (culpabilidade) e vítima em nada contribui para o crime (comportamento da vítima) (...). Ao exasperar a pena-base o magistrado deve reportar-se aos elementos concretos existentes nos autos, sob pena de configurar excesso de pena e violação ao princípio da proporcionalidade.

Analisando a sentença penal ora contrastada, entendo que o magistrado de primeiro grau justificou plausivelmente seu posicionamento, baseado nos elementos concretos disponíveis nos autos, analisando escorreitamente os vetores judiciais do artigo 59 do Código Penal, bem como as diretrizes do artigo 42 da Lei de Drogas, atento ao que preconiza o artigo 93, inciso IX, da Carta Magna de 1988 (princípio do dever de motivação das decisões judiciais), razão pela qual entendo que deve permanecer inalterada a dosimetria da pena aplicada no pronunciamento judicial ora contrastado.

Nessa ordem de ideias, estando devidamente comprovada a autoria do delito narrado na denúncia e que a aplicação da pena fora feita observando-se os critérios legais previsto no Código Penal, bem como que a dosagem da reprimenda observou as circunstâncias do caso concreto, não deve ser acolhida a alegação da apelante, mantendo-se inalterada a reprimenda básica proferida pelo juízo a quo, em relação ao delito de tráfico de drogas.

Por tais motivos, não há como prosperar a pretensão recursal ora analisada.

3. EXCLUSÃO OU SUSPENSÃO DA PENA DE MULTA:

A defesa técnica requereu a exclusão da pena pecuniária com base na alegação de precariedade da situação econômica da apelante.

O pleito em análise não merece acolhimento, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

A pena de multa é uma das três modalidades de pena cominadas no sistema penal brasileiro, possuindo natureza patrimonial, nos termos do artigo 49 do Código Penal: a pena de multa consiste no pagamento ao Fundo Penitenciário Nacional da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. Será, no mínimo, de 10 e, no máximo, de 360 (trezentos e



sessenta) dias-multa.

A aplicação da pena de multa segue o sistema bifásico. Nesse sentido, Rogério Greco, em seu Curso de Direito Penal Parte Geral (2012: p. 548), leciona que (...) São, portanto, dois momentos distintos e importantíssimos na aplicação da pena de multa: 1º) encontrar o número de dias-multa a ser aplicado, atendendo-se o critério trifásico do art. 68 do Código Penal; 2º) atribuir o valor de cada dia-multa considerando-se a capacidade econômica do sentenciado.

Na 1ª fase, fixa-se o número de dias-multa, que poderá variar entre o mínimo de 10 e o máximo de 360 dias-multa. A definição do número de dias-multa se dá com base no critério previsto no artigo 68 do Código Penal, a saber: a pena-base será fixada atendendo-se ao critério do art. 59 deste Código; em seguida serão consideradas as circunstâncias atenuantes e agravantes; por último, as causas de diminuição e de aumento.

Na 2ª fase, define-se o valor de cada dia-multa, segundo a capacidade financeira do réu. O valor não poderá ser inferior a um trigésimo nem superior a cinco vezes o valor do maior salário mínimo vigente no país na época dos fatos, consoante dispõe o §1º do artigo 49 do Código Penal: O valor do dia-multa será fixado pelo juiz não podendo ser inferior a um trigésimo do maior salário mínimo mensal vigente ao tempo do fato, nem superior a 5 (cinco) vezes esse salário.

Registre-se que é incogitável afastar a condenação no pagamento da pena pecuniária, mesmo em face da constatação da pobreza do réu. Toda sanção penal inserta em preceito secundário de tipo penal, quer se trate de prestação pecuniária ou de privação de liberdade, possui natureza cogente e deve ser aplicada indistintamente.

No caso concreto, admitir a retirada da condenação do réu no pagamento da pena de multa, a exemplo de eventual pronunciamento judicial no sentido de afastar a incidência da condenação no cumprimento de pena privativa de liberdade, implicaria ofensa grave ao princípio da legalidade. Desse modo, caberá ao apelante, com base na alegação de hipossuficiência econômica, pleitear a dispensa do pagamento da multa ao juízo da execução penal, consoante orienta a jurisprudência pátria:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT C/C ART. 40, INC. III DA LEI 11.343/2006. DOSIMETRIA. PENA PECUNIÁRIA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 68 DO CP. DESPROPORCIONALIDADE. PARCIAL PROVIMENTO. 1. A pena de multa é de aplicação cogente, porquanto expressamente prevista no preceito secundário do artigo 33, caput da Lei 11.343/2006. Não se cogita do seu afastamento, portanto, o que colidiria frontalmente com o princípio da legalidade. 2. A dispensa da multa e das custas sob alegação de hipossuficiência econômica deve ser postulada perante o Juízo da Execução Penal. 3. A pena pecuniária é fixada em duas fases. Na primeira, deve-se observar os mesmos critérios utilizados para fixação da pena corporal para estabelecer-se a quantidade de dias-multa. Na segunda, a situação econômica do réu para determinar-se o valor de cada dia-multa. Inteligência dos artigos 49, 59, 60 e 68 do Código Penal. 4. Verificando-se que na fixação do quantum da pena pecuniária não foram observados os mesmos critérios utilizados para se estabelecer a privativa de liberdade na forma do artigo 68 do Código Penal, restando assim desatendido o



princípio da proporcionalidade, dá-se parcial provimento ao recurso defensivo para redimensioná-la e, dessa forma, primar pelo equilíbrio entre as sanções. 5. Apelação conhecida e parcialmente provida. (TJDFT - Acórdão nº 996612, 20160110564697 APR, Relator: MARIA IVATÔNIA, Revisor: SILVANO BARBOSA DOS SANTOS, 2ª TURMA CRIMINAL, Data de Julgamento: 16/02/2017, Publicado no DJE: 22/02/2017). Grifei

A defesa técnica pugnou, ainda, de forma subsidiária, pela redução da pena pecuniária em face da situação financeira desfavorável do réu. A capacidade financeira é valorada na 2ª fase da dosimetria da pena de multa, especificamente para definir do valor de cada dia-multa.

O magistrado singular, ao fixar o valor do dia-multa, observou a precariedade da capacidade econômica do réu, tanto que estabeleceu o valor de cada dia-multa no patamar de um trigésimo do valor do salário mínimo vigente no país na época dos fatos, portanto, no patamar mínimo legal.

Por tais fundamentos, não merece guarida o pleito defensivo epigrafado.

Ante o exposto, na esteira do respeitável parecer ministerial, conheço do recurso em tela e, no mérito, nego provimento as pretensões recursais, mantendo incólume a r. sentença condenatória ora vergastada.

É como voto.

Belém/PA, 14 de maio de 2019.

Desembargadora Rosi Maria Gomes de Farias

Relatora