



AUTOS DE APELAÇÃO PENAL
PROCESSO N.º 0018442-44.2008.814.0401
ÓRGÃO JULGADOR: 2ª TURMA DE DIREITO PENAL
VARA DE COMBATE AO CRIME ORGANIZADO DE BELÉM
APELANTE: PATRICK FORO FRANCO – Adv. Higor Thiago Monteiro Santos
APELADA: A JUSTIÇA PÚBLICA
PROCURADOR DE JUSTIÇA: MARIA DO SOCORRO MARTINS CARVALHO
MENDO
RELATOR: DES. RONALDO MARQUES VALLE
REVISOR: DESA. VÂNIA VALENTE DO COUTO FORTES BITAR

EMENTA:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA. IMPROVIMENTO. CORRÉUS APONTARAM O APELANTE COMO PROPRIETÁRIO DO ENTORPECENTES APREENDIDO CORROBORADO PELOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS QUE ATUARAM NO FLAGRANTE. PROVAS SUFICIENTES PARA SUSTENTAR O ÉDITO CONDENATÓRIO. IN DUBIO PRO REO AFASTADO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO DO ART. 33, §4º DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE PENA SUPERIOR A 04 (QUATRO).

- 1) O pedido de absolvição por insuficiência de provas não se sustenta quando o laudo toxicológico definitivo e a delação dos corréus que culminou na diligência dos Policiais na residência do acusado, aliado ao depoimento deles demonstram de forma inequívoca a autoria e materialidade delitivas;
- 2) O agente para ser beneficiado com a referida causa de diminuição do art. 33, §4º da Lei de Drogas, deve ter um passado imaculado preenchendo cumulativamente os quatro requisitos elencados no referido dispositivo penal, ou seja, ser primário, não ostentar maus antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa. O não cumprimento de qualquer das diretivas ensejará a impossibilidade da concessão de tal benesse, especialmente quando resta provado nos autos que o réu se trata de pessoa contumaz na prática do crime de tráfico de droga.
- 3) Impossível a substituição da pena privativa de liberdade imposta ao recorrente por outras restritivas de direito, ante o não preenchimento de requisito legal para tanto, qual seja, o quantum da pena a ele imposta, em conformidade com o art. 44, do CPB
- 4) RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos etc.

Acordam, os Excelentíssimos Senhores Desembargadores, componentes da Egrégia 2ª Turma de Direito Penal, por unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Desembargador Relator.



Sala das Sessões do Plenário Virtual do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, concluída no dia 09 de dezembro de 2019.

Julgamento presidido pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Rômulo José Ferreira Nunes.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por PATRICK FORO FRANCO, contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juízo de Direito da Vara de Combate ao Crime Organizado de Belém, que o condenou à pena de 07 anos de reclusão e ao pagamento de 700 dias-multa, pelo tipo do art. 33 da Lei 11.343/06, a ser cumprida em regime inicial semiaberto.

Narra a denúncia, em síntese, que em decorrência de informações obtidas pelo Núcleo de Inteligência da Polícia Civil no sentido de que na Av. Bernardo Sayão, próximo à Universidade Federal do Pará, bairro Guamá, nesta cidade, uma pessoa do sexo masculino iria entregar a outras duas pessoas do sexo feminino, inclusive com descrição das roupas que elas estariam trajando, determinada quantidade de droga. Alguns policiais, sob o comando do Delegado responsável pela operação, passaram a realizar campanhas no dito local, providência mediante a qual, na noite de 07 de novembro de 2008 flagraram o denunciado LUÍS ROBERTO DO NASCIMENTO PANTOJA efetuando a entrega de um saco plástico contendo dois pacotes com duas petecas de cocaína, pesando o total de 23,75 gramas, às denunciadas LUCILEIA TAVARES PONTES e JAILDE GONÇALVES.

No momento da abordagem policial, Luis Roberto do Nascimento Pantoja, esclareceu que havia procedido a entrega da droga por conta dos denunciados DENICE CARLOS MENDES DA SILVA e PATRICK FORO FRANCO, a fim de que as denunciadas Lucileia e Jailde fizessem chegar dentro de uma cadeia, naquele final de semana.

Incontinenti, os policiais saíram em diligência até a residência do 5º denunciado, Patrick, onde encontraram e prenderam o denunciado Denice Carlos Mendes da Silva, mais conhecido por CALANGA, oportunidade na qual também apreenderam uma lança de precisão, marca TANITA, um caderno com capa de cor azul contendo anotações sobre o tráfico de droga, a importância de R\$ 150,00, além de documentos pessoais do denunciado Patrick, cuja prisão veio a ocorrer, logo após, quando ele já se encontrava na casa de um parente às proximidades de sua residência.

A prova da materialidade delitiva da droga apreendida em poder dos três primeiros denunciados, precisamente nas mãos da denunciada Jailde, se encontra consubstanciada pelo laudo de constatação de fl. 47 dos autos de inquérito, enquanto que a prova da materialidade delitiva relativa à balança de precisão para pesagem de droga e da importância de R\$ 150,00 apreendidos na casa de Patrick, encontra-se consubstanciada pelo Auto de apresentação e apreensão, juntado à fl. 29 das mesmas peças informativas que acompanham a denúncia. Diante dos fatos acima descritos, o Parquet denunciou o Apelante e mais 04 corréus, por incurso nas sanções do art. 33 da Lei nº 11.343/06.

A denúncia foi recebida em 23 de março de 2009 (fls. 228).



Após regular instrução, em sentença datada de 01/12/2015, o MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente a acusação e condenou o Apelante, nas penas ao norte delineadas. Inconformada, a defesa interpôs apelação e, em suas razões (fls. 469-481), suscitou a necessidade de absolvição do acusado, em razão da ausência de prova da autoria delitiva, devendo ser aplicado o princípio do in dubio pro reo. Subsidiariamente, pleiteou que a pena seja reduzida em 2/3, sendo fixado o regime de cumprimento de pena aberto, sendo a reprimenda corporal de liberdade substituída por restritiva de direitos.

Em contrarrazões (fls. 494-486 v.), a Promotoria de Justiça manifestou-se pelo improvimento do recurso e manutenção integral da sentença.

Nesta instância superior, a Procuradora de Justiça Maria do Socorro Martins Carvalho Mendo manifestou-se pela improvimento do recurso.

O feito retornou ao meu gabinete, concluso, em 16/12/2016.

É o relatório. À revisão, com sugestão de inclusão em pauta de plenário virtual.

V O T O

As condições recursais e os pressupostos de admissibilidade foram observados, razão pela qual conheço do recurso.

I – AUSÊNCIA DE PROVAS DE AUTORIA DELITIVA:

A defesa pleiteia a absolvição do Apelante PATRICK FORO FRANCO, por considerar que inexistiram provas cabais da autoria, devendo ser aplicado o princípio do in dubio pro reo. Neste particular, observo que a irresignação do apelante não merece prosperar, senão vejamos:

O ordenamento jurídico pátrio estabelece as normas e princípios que orientam a aplicação da lei penal. Dentre eles, merece destaque o princípio da livre apreciação das provas pelo magistrado, cabendo-lhe fundamentar sua decisão conforme o livre convencimento motivado.

In casu, a materialidade do crime de tráfico se encontra solidificada através do auto de Apresentação e Apreensão (fl. 36), laudo toxicológico de constatação e laudo toxicológico definitivo (fl. 103), segundo os quais restou apreendido:

- 1) dois pacotes contendo duas petecas de cocaína, pesando o total de 23,75 gramas de cocaína, em poder da ré Jailde;
- 2) mais uma balança de precisão da marca Tanita Model 1479v, que foi encontrada na casa do nacional Patrick;
- 3) Um caderno de capa azul, com arame onde estão anotadas a contabilidade da venda do tráfico;
- 4) A importância de R\$150,00, encontrada na casa do Apelante, além de sua carteira de identidade, carteira nacional de habilitação e um crachá todos em seu nome;



Quanto à autoria, destaco que a negativa de autoria do Apelante, em sede policial e em Juízo, acerca do cometimento do crime não é fator que possui o condão de elidir a condenação pelo crime de tráfico, ora objurgada, senão vejamos:

Em seu depoimento Judicial, a testemunha Sérgio Murilo dos Santos (fls. 250-252), Policial que atuou no flagrante dos acusados, asseverou que reconhece os acusados Luis Roberto Lucileia e Jailde como sendo as pessoas que foram presas pela operação policial acusados de tráfico de drogas. Foi o elemento de camisa azul e short vermelho que passou a droga para as duas mulheres, sendo este o acusado Luis Roberto. Quem recebeu a droga diretamente de Luis Roberto foi a acusada Jailde, apontada em audiência pelo declarante. Lucileia e Jailde estavam na mesma bicicleta. Não recorda se quando receberam o entorpecente o deixaram na bicicleta, ou se estava em poder de alguma delas. A droga encontrada no interior do saco era dois pacotes de uma substância branca pastosa, semelhante a uma pasta de cocaína. A equipe policial esperou Luis se afastar com a intenção que levasse a Patrick, que era alvo da operação. Luis foi até a residência onde Patrick se encontrava, juntamente com Calango. Na residência não foi encontrada droga, mas balança e dinheiro. A droga encontrada estava em pedaços grandes. Denice também foi preso pela operação policial. Não reconhece Patrick porque sua prisão foi feita em outro momento, pois ele se evadiu do local em que se encontrava, tendo sido preso logo após por outra equipe policial. A prisão de Denice se deu em frente a um comércio em frente da casa de Patrick, portanto, ele não estava na casa deste. A casa de Patrick é de altos e baixos, no térreo, onde mora a mãe dele e no andar superior o próprio, tendo dois acessos para a casa. Nada foi encontrado com o elemento Denice.

A testemunha Amilton da Silva Dias reconheceu os acusados Luis Roberto como quem entregou a droga nas mãos de Jailde, que estava em uma bicicleta, juntamente com Lucileia, ambas reconhecidas em audiência. Luis, ao ser preso, levou os policiais até a casa de Patrick onde também se encontrava em frente da residência o acusado Denice. No interior da casa de Patrick foi encontrado um caderno com anotações, uma balança e certa importância em dinheiro. Com o acusado Denice nada foi encontrado. A droga encontrada ainda não estava embalada e foi achada em forma de massa pastosa. Souberam que a droga seria levada a um presídio por meio de grampo telefônico. Tem conhecimento que foi o acusado Patrick quem mandou Luis entregar a droga para Lucileia e Jailde. A droga foi colocada em uma cestinha da bicicleta em que estava Lucileia e Jailde, mas nenhuma delas já trazia consigo drogas. As acusadas não esboçaram nenhuma reação à prisão. Denice estava em frente a um comércio que fica em frente da casa de Patrick. Não se recorda se Denice alegou alguma motivação para estar neste local no momento de sua prisão.

De forma uníssona, as testemunhas apresentaram a mesma versão, no sentido de que os Policiais realizaram a abordagem dos acusados Jailde, Luis Roberto e Lucileia onde indicaram o Apelante como um dos mandantes do tráfico naquela região, cuja suspeita restou confirmada após as diligências na residência do ora Apelante, onde restou apreendida uma balança de precisão e dinheiro.

As contradições apontadas pelo Apelante no sentido do momento da prisão



do Apelante não culminam na dúvida sobre sua autoria delitiva, meio idôneo para aplicação do princípio constitucional da presunção de inocência. Ao revés, conforme já dito, todas as provas se direcionam a denotar a autoria do Apelante na modalidade de preparação, tendo os corréus o apontado como o proprietário do entorpecente apreendido.

Desta forma, a delação dos corréus que culminou na diligência dos Policiais na residência do acusado, aliado as informações prestadas pelos Policiais Militares que diligenciaram no feito, conduzem, de forma segura, à condenação do Apelante, conforme segue:

TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA E INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO PROVIMENTO. RECURSO DESPROVIDO. 1. O pedido de absolvição por insuficiência de provas não se sustenta quando o laudo toxicológico definitivo e os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante demonstram de forma inequívoca a autoria e materialidade delitivas. 2. Recurso conhecido e desprovido à unanimidade. (TJPA, 2018.03168111-77, 193.971, Rel. MILTON AUGUSTO DE BRITO NOBRE, Órgão Julgador 2ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2018-08-07, Publicado em 2018-08-08)

Destaco, ainda, que a defesa não demonstrou que os responsáveis pela prisão em flagrante sejam isentos de imparcialidade para depor sobre o ocorrido, uma vez que a defesa não apresentou qualquer argumento capaz de comprovar a imparcialidade supracitada, bem como as provas foram colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.

Sendo assim, as declarações dos policiais em juízo revestem-se de eficácia probatória, pois são dotadas de presunção de veracidade, uma vez que se trata de agentes públicos no exercício de suas funções, entendimento consolidado na jurisprudência pátria, vejamos:

APELAÇÃO - TRAFICO DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE PROVADAS - PALAVRA DE POLICIAL - SUFICIÊNCIA - ABSOLVIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE: Em que pese a negativa do agente, bem demonstradas a autoria e materialidade delitiva, não há falar-se em absolvição por insuficiência de provas, não havendo motivo para desqualificar o depoimento dos policiais. **APELAÇÃO - TRAFICO DE DROGAS - DESCLASSIFICAÇÃO PARA PORTE PARA USO PRÓPRIO - DESCABIMENTO - HIPÓTESE:** Flagrado o agente, em local conhecido como ponto de venda droga, por policiais que foram ao sítio dos fatos movidos por diversas denúncias que o apontavam como traficante, tendo sido encontrado em seu poder quantidade de drogas incompatível com a de quem porta exclusivamente para consumo pessoal, inviável a desclassificação para o art. 28 da Lei Antidrogas.(TJ-SP - APL: 00143176720118260050 SP 0014317-67.2011.8.26.0050, Relator: J. Martins, Data de Julgamento: 14/03/2013, 15ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 08/04/2013)



APELAÇÃO. TRAFICO DE ENTORPECENTES E CORRUPÇÃO ATIVA. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE A PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL, DEDUZIDA NA DENÚNCIA, PARA CONDENAR ALEXANDRE POR TER INFRINGIDO OS COMANDOS NORMATIVOS PROIBITIVOS DOS ARTIGOS 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/06 E 333, NA FORMA DO ART. 69, AMBOS DO CP E WALLISON POR TER INFRINGIDO O COMANDO NORMATIVO PROIBITIVO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. (...) NO QUE TANGE À AUTORIA, CUMPRE INDICAR QUE NOS PROCESSOS REFERENTES AOS DELITOS DA LEI 11343-06, VIA DE REGRA, A PROVA ORAL SE LIMITA AOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS, SENDO PACÍFICO O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NO SENTIDO DE QUE TAL TIPO DE TESTEMUNHO É VÁLIDO COMO QUALQUER OUTRO. EXIGE-SE, TODAVIA, QUE AS INFORMAÇÕES PRESTADAS PELOS MILICIANOS SEJAM COERENTES, TUDO COM O ESCOPO DE CONVENCER O MAGISTRADO DA VERACIDADE DA IMPUTAÇÃO, O QUE VISLUMBRO TER OCORRIDO NA HIPÓTESE VERTENTE. EM QUE PESE A NEGATIVA DOS APELANTES, OS POLICIAIS MILITARES APRESENTARAM DEPOIMENTO SEGURO E HARMÔNICO. A QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA, A FORMA DE ACONDICIONAMENTO E A QUANTIDADE DE DINHEIRO ENCONTRADO COM OS RÉUS EVIDENCIAM O CARÁTER COMERCIAL DE DESTINAÇÃO DOS ENTORPECENTES. (...) (TJ-RJ - APL: 01092792520148190001 RJ 0109279-25.2014.8.19.0001, Relator: DES. SIRO DARLAN DE OLIVEIRA, Data de Julgamento: 07/07/2015, SÉTIMA CAMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 21/07/2015 13:33)

Dessa forma, não há que se falar em insuficiência probatória, restando improcedente o pleito de absolvição, vez que a forma de acondicionamento da droga apreendida, aliada aos objetos apreendidos em sua residência demonstra que a droga se destinava a comercialização, haja vista que a cocaína estava distribuída em porções, objetivando a venda do produto.

II –FIXAÇÃO NO PATAMAR MÁXIMO DE REDUÇÃO DO ART. 33, §4º DA LEI DE DROGAS:

Quanto ao tema, o Apelante pugnou pela aplicação da redução na fração de 2/3. Contudo, melhor sorte também não assiste ao apelante neste tópico, vez que o Apelante não preenche os requisitos para concessão da benesse. Isto porque, para o agente ser beneficiado com a referida causa de diminuição, deve ter um passado imaculado preenchendo cumulativamente os quatro requisitos elencados no referido dispositivo penal, ou seja, ser primário, não ostentar maus antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa. O não cumprimento de qualquer das diretivas ensejará a impossibilidade da concessão de tal benesse.

Neste sentido:



PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÃO ANTERIOR POR USO DE DROGAS. POSSIBILIDADE. AFASTAMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. PECULIARIDADES DO CASO. REINCIDÊNCIA, DIVERSIDADE, NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. ARTIGO 33, § 2º, B, DO CP. COMPATIBILIDADE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (...) IV - A expressiva quantidade de droga apreendida, aliada a outras circunstâncias próprias do caso concreto, ora pode impedir a incidência da referida minorante - caso em que estará evidenciada a dedicação à atividade criminosa. (Precedentes), ora como fator que, embora não impeça a aplicação da causa de diminuição, será tomada como parâmetro para definir o quantum da redução da pena. V - No caso dos autos, as circunstâncias do crime - dentre elas, a expressiva quantidade e diversidade de drogas apreendidas (24,87g de crack e 54,72g de maconha) - justifica o afastamento da minorante, eis que há indicativo de que o paciente dedicar-se-ia a "atividades criminosas", incorrendo, portanto, o permissivo legal previsto no §4º do art. 33 da Lei 11.343/06. (Precedentes). Ademais, para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, o condenado deve preencher cumulativamente todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa, hipótese não ocorrida no caso em concreto, ante a comprovação da reincidência. VI - Revela-se adequado, na hipótese, consoante o disposto no art. 33, § 2º, "b", a imposição do regime inicial fechado ao paciente, condenado a pena superior a 4 anos e reincidente. Habeas Corpus não conhecido. (STJ. HC 306.858/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 25/03/2015).

PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. NÃO PREENCHIMENTO DO REQUISITO LEGAL RELATIVO À NÃO DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. PLEITO DE MODIFICAÇÃO DO REGIME E SUBSTITUIÇÃO DE PENA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. RECURSO ESPECIAL COM FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça Superior tem asseverado que a expressiva quantidade e a natureza do entorpecente apreendido em poder do acusado constitui circunstância hábil a impedir a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, a depender das peculiaridades da hipótese concreta. In casu, trata-se de apreensão de 27 cápsulas de crack e 37 decigramas de cocaína, circunstância esta que impede a aplicação do mencionado redutor de pena. [...]" (AgRg no REsp 1345725/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 01/04/2014, DJe 14/04/2014)



Da leitura dos autos, observa-se que foram apreendidas 23,75 gramas de cocaína, distribuída em dois pacotes com duas petecas, sendo o acusado localizado após a delação de seus corréus, o que culminou na diligência em sua residência, onde foram apreendidos uma balança mais o dinheiro oriundo do tráfico, o que caracteriza que o Apelante se dedicava a atividade, restando caracterizado o seu envolvimento contumaz com o tráfico de drogas, ou seja, todas as peculiaridades do caso concreto impossibilitam a concessão do benefício. Restando a pena fixada em patamar superior a 4 (quatro) anos, impossível a substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direito, conforme preleciona o art. 44, I do CP.

Por todo o exposto, conheço do recurso, e, no mérito, nego-lhe provimento, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

Belém (PA), 09 de dezembro de 2019.

Des. RONALDO MARQUES VALLE
Relator