



ACÓRDÃO Nº _____.
APELAÇÃO PENAL
SECRETARIA DA ÚNICA TURMA DE DIREITO PENAL.
PROCESSO Nº 0001495-15.2014.814.0005
COMARCA: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE
ALTAMIRA/PA.
APELANTE: MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA
ADVOGADO: GIANCARLO ALVES TEODORO (OAB/PA – 19.648)
APELANTE: ROMÁRIO GUEDES DE MELO
ADVOGADO: WAYLLON RAFAEL DA SILVA COSTA (OAB/PA – 18.255-B)
PROCURADOR DE JUSTIÇA: HEZEDEQUIAS MESQUITA DA COSTA.
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

EMENTA: APELAÇÃO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES (ART 33, CAPUT, DA LEI 11.346/2006 – LEI DE COMBATE AO TRÁFICO DE DROGAS).

1 – APELAÇÃO DA RÉ MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA

1.1.- PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06) E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06). IMPOSSIBILIDADE. AS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS ATRÁÉS DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS AUTORIZADAS LEGALMENTE POR AUTORIDADE JUDICIAL COMPETENTE, ASSIM COMO OS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS QUE PARTICIPARAM DA OPERAÇÃO DENOMINADA DE OPERAÇÃO REGRESSO, QUE VISAVA O DESBARATAMENTO E DESMANCHE DO TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO NA CIDADE DE ALTAMIRA/PA, DEMONSTRAM A ORGANIZAÇÃO E A LOGÍSTICA USADA PELOS ENVOLVIDOS QUE BEIRAVAM UM CONGLOMERADO EMPRESARIAL, DADA A FORMA COMO ATUAVAM. APLICAÇÃO DA LEI Nº 9.296 DE 24 DE JULHO DE 1996, NO QUE CONCERNE À INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA PARA FINS DE LEVANTAMENTO DE PROVAS EM INVESTIGAÇÃO CRIMINAL. PROVAS ROBUSTAS E EFICAZES PARA DEMONSTRAR AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA DA APELANTE.

1.2.-PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS APLICADAS PARA OS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06) E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06). IMPOSSIBILIDADE. OBEDIÊNCIA AO DISPOSTO NO ART. 68 E 59 DO CÓDIGO PENAL COM A VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS E APLICAÇÃO DO METODO TRIFÁSICO ADOTADO EM NOSSO SISTEMA JURÍDICO. VALORAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 42 DA LEI Nº 11.343/06 COMO DESFAVORÁVEL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 23 DO TJPA.

1.3.-PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO). IMPOSSIBILIDADE. APELANTE NÃO SE ENQUADRA NO REGRAMENTO CONTIDO NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI Nº 11.343/06. PARA QUE FAÇA JUS AO BENEFÍCIO NÃO BASTA QUE SEJA PRIMÁRIO E POSSUA BONS ANTECEDENTES. NÃO PODE SE DEDICAR À ATIVIDADES CRIMINOSAS. INAPLICÁVEL A MINORATE EM VISTA DAS DOS ELEMENTOS PROBANTES TRAZIDOS AOS AUTOS QUE EVIDENCIAM QUE A APELANTE DEDICA-SE À ATIVIDADE CRIMINOSA.



2. APELAÇÃO DO RÉU ROMÁRIO GUEDES DE MELO.

2.1.-PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO ROMÁRIO GUEDES DE MELO, DOS CRIMES PREVISTOS NO ART. 33, CAPUT E ART. 35, CAPUT, AMBOS DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO). IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS DE QUE O APELANTE FAZIA PARTE DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA CONSTANTE NAS TRANSCRIÇÕES DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS, POIS ERA UMA AGENTE QUE ATUAVA NA VENDA DE DROGAS. A MOVIMENTAÇÃO E ENTREGA DAS DROGAS ERA FEITA PELO APELANTE. O COMUNICADO SE DAVA ATRAVÉS DE LIGAÇÕES TELEFÔNICAS FEITAS POR PEQUENOS TRAFICANTES E EM SEGUIDA ESTE PRESTAVA CONTAS COM O NACIONAL JOSÉ EUDES, CHEFE DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA.

2.2.-PEDIDO DE APLICAÇÃO DA PENA EM SEU MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CÁLCULO DOSIMÉTRICO FEITO PELO JUÍZO MONOCRÁTICO COM OBSERVÂNCIA AO REGRAMENTO DOS ARTIGOS 68 E 59, AMBOS DO CÓDIGO PENAL, COM A VALORAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS E APLICAÇÃO DO MÉTODO TRIFÁSICO USADO EM NOSSO ORDENAMENTO JURÍDICO. PRECEDENTES DO HC 529.864/SP, REL. RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, JULGADO EM 12/11/2019, DJE 25/11/2019. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 23 DO TJPA.

3 - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Única Turma de Direito Penal, por unanimidade, conhecer do recurso de Apelação e, no mérito, pelo improvimento à pretensão recursal, nos termos do voto da Relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos 10 (dez) dias do mês de dezembro de 2019.

Julgamento presidido pelo (a) Excelentíssimo (a) Senhora Desembargador (a) Maria Edwiges de Miranda Lobato.

Belém/PA, 10 de dezembro de 2019.

Desembargadora ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora

APELAÇÃO PENAL
SECRETARIA DA ÚNICA TURMA DE DIREITO PENAL.
PROCESSO Nº 0001495-15.2014.814.0005
COMARCA: JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE ALTAMIRA/PA.
APELANTE: MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA
ADVOGADO: GIANCARLO ALVES TEODORO (OAB/PA – 19.648)
APELANTE: ROMÁRIO GUEDES DE MELO



ADVOGADO: WAYLLON RAFAEL DA SILVA COSTA (OAB/PA – 18.255-B)
PROCURADOR DE JUSTIÇA: HEZEDEQUIAS MESQUITA DA COSTA.
RELATORA: DESEMBARGADORA ROSI MARIA GOMES DE FARIAS.

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Penal interposta por MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA e ROMÁRIO GUEDES DE MELO, contra a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Altamira/PA (fls. 1545/1592) que os condenou: MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA, à pena definitiva em 09 (nove) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 1.325 (mil, trezentos e vinte e cinco) dias-multa a razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso e regime inicial de cumprimento da pena no fechado; ROMÁRIO GUEDES DE MELO, à pena definitiva em 10 (dez) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e pagamento de 1.465 (mil, quatrocentos e sessenta e cinco) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso e regime inicial de cumprimento da pena no fechado, ambos pela prática delitativa prevista no art. 33, caput e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do CP.

Narrou a denúncia (fls. 02-40) que:

(...) em decorrência de operação deflagrada pela Polícia Federal, denominada de Operação Regresso, constante de monitoramento, coleta de depoimentos de testemunhas, interceptações telefônicas com autorização judicial foi possível descortinar uma ativa e organizada rede criminosa especializada na aquisição, preparo, distribuição e venda de substâncias entorpecentes na cidade de Altamira, região do Xingú e Transamazônica. A organização criminosa atuava por cerca de 08 (oito) meses, de setembro/2013 a maio/2014 e havia distribuição de funções. A chefia recaía sobre o nacional JOSÉ EUDES PAULINO DA COSTA, que mantinha sob o seu comando os demais denunciados que cumpriam suas ordens. A atividade visava o enriquecimento dos envolvidos por meio de atividade lucrativa e organizada de forma empresarial, tendo como pano de fundo à agressão a saúde pública dos munícipes da região. Depreende-se ainda, que em decorrência houve o aumento da criminalidade fomentada pela prática de homicídios (acertos de conta entre traficantes), crimes contra o patrimônio (para manutenção do vício), violência doméstica e familiar contra a mulher, crianças e idosos (por conta do entorpecimento dos sentidos daqueles que usam drogas) etc.

Trata-se de operação que em decorrência dos vários alvos, somente foi possível juntar provas efetivas contra os denunciados, ante a dificuldade de se investigar o crime de tráfico de drogas na região, uma vez que a forma empresarial como se desenvolve a atividade ilícita aqui apurada, demonstra a astúcia dos autores desse tipo de crime, que por estarem cada vez mais receosos de serem presos, tocam de aparelhos telefônicos constantemente, intimando testemunhas e concorrentes, corrompem funcionários públicos, alternam pontos de venda, utilizam muitas pessoas diferentes para vender a droga.

O linguajar em relação as drogas mudou, tratam como se fossem mercadorias.



Em seguida se promove a individualização das condutas inerentes a cada um dos denunciados [...] (...)

Ante o exposto, a Promotoria pugnou pela condenação dos denunciados nas sanções punitivas do art. 33, caput e art. 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Em sentença condenatória (fls. 1545/1592), os recorrentes foram condenados respectivamente: MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA, à pena definitiva em 09 (nove) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 1.325 (mil, trezentos e vinte e cinco) dias-multa a razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso; ROMÁRIO GUEDES DE MELO, à pena definitiva em 10 (dez) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e pagamento de 1.465 (mil, quatrocentos e sessenta e cinco) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso, ambos pela prática delitiva prevista no art. 33, caput e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do CP.

Em sede de razões recursais (fls. 1605/1608), a defesa da Apelante MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA pugna pela: absolvição pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico; redimensionamento das penas aplicadas para os respectivos crimes e detração penal e não sendo acolhido os pedidos, requer a aplicação da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, com redução de 2/3 (dois terços) da pena-base fixada.

A defesa do Apelante ROMÁRIO GUEDES DE MELO (fls. 1648/1651) pugna pela: absolvição do acusado e aplicação da pena em seu mínimo legal.

Em contrarrazões (fls. 1629/1632 e 1659/1662), o Ministério Público manifestou-se pelo conhecimento e total improvimento do recurso dos Apelantes MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA e ROMÁRIO GUEDES DE MELO.

Nesta Superior Instância (fls. 1671/1674), o Procurador de Justiça, Dr. Hezedequias Mesquita da Costa, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento dos recursos de apelação manejados pelos Apelantes MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA e ROMÁRIO GUEDES DE MELO, para que seja mantida a sentença vergastada.

É o relatório com revisão feita pelo (a) Des (a). Vânia Lúcia C. Silveira.

Passo a proferir o voto.

VOTO

Atendidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso interposto, mormente em relação à adequação e tempestividade.

Trata-se de Apelação Penal interposta por MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA e ROMÁRIO GUEDES DE MELO, contra a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Altamira/PA, de (fls. 1545/1592) que os condenou: MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA, à pena definitiva em 09 (nove) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 1.325 (mil, trezentos e vinte e cinco) dias-multa a razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso;



ROMÁRIO GUEDES DE MELO, à pena definitiva em 10 (dez) anos, 11 (onze) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e pagamento de 1.465 (mil, quatrocentos e sessenta e cinco) dias-multa à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato delituoso, ambos pela prática delitiva prevista no art. 33, caput e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, na forma do art. 69 do CP.

Não havendo preliminares a serem enfrentadas, passo a análise do mérito recursal, com observância ao princípio da individualização, nos termos do art. 5º, inciso XLVI da CF/88.

1 – APELAÇÃO DA RÉ MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA

1.1.- PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DOS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06) E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06)

Não prospera a tese levantada pela Defesa da Apelante, uma vez que as provas carreadas aos autos são divorciadas das alegações de que as interceptações telefônicas são nulas, pois não há assinatura de perito oficial nas interceptações degravadas e de perícia fonoaudiológica forense nas vozes.

Alega que a Apelante negou veementemente a autoria dos delitos atribuídos a sua pessoa e que as provas trazidas aos autos são meras suposições feitas através de interceptações telefônicas gravadas em CD e degravadas pela própria Polícia Federal e que não comprovam a materialidade delitiva e que mesmo sendo promovida a busca e apreensão domiciliar na casa da Apelante, nada fora encontrado ou qualquer petrecho que possa ser atribuída qualquer atividade ilícita a ora Apelante.

O que se depreende nos autos é que realmente havia uma ação criminosa orquestrada, onde os envolvidos agiam de forma organizada e mantinham sim uma associação criminosa com o fito de manterem uma associação criminosa estável e organizada, onde cada membro possuía uma atribuição.

Cabia a Apelante a atribuição de processar e distribuir a droga e promovia a venda eventualmente.

Esta em juízo negou a participação delitiva, porém ao analisar as interceptações, nota-se que a mesma usava o terminal de número (93) 9112-4016 e que em certo trecho da conversação, entre um interlocutor não identificado e o principal articulador JOSÉ EUDES, é mencionado o nome da Apelante como uma das destinatárias da substância entorpecente, além de que consta outras conversações da Apelante em relação ao comércio e tráfico de drogas, principalmente o contexto inerente ao Carnaval de 2014.

Vislumbra-se uma grande participação da Apelante na organização criminosa, uma vez que tinha participação ativa e efetiva na traficância.

Alie-se ainda ao fato de que JOSÉ EUDES é irmão da Apelante e é apontado como o chefe, o mentor da organização criminosa, assim como seu companheiro de prenome EDMILSON, conhecido por JABÁ.

Vislumbra-se ainda que as provas trazidas aos autos, foram originárias de escutas e/ou interceptações legalmente autorizadas, não sendo admitida a nulidade das provas, uma vez que estão revestidas de legalidade, conforme volumes em apenso e autorizações de interceptações legalmente autorizadas.

Ora o uso do disposto na Lei nº 9.296 de 24 de julho de 1996 que



regulamenta o inciso XII, parte final do art. 5º, da Constituição Federal/88, que autoriza a interceptação telefônica, no âmbito das provas em investigação criminal, é uma ferramenta legal e eficaz para o desbaratamento do comércio ilícito de venda de drogas proibidas.

Não promover a sua legalidade e colocar em dúvidas a sua eficácia é esvaziar a norma em epigrafe, já que como esposado anteriormente, trata-se de uma ferramenta legal e atual e que deve ser usada para o fim a qual fora criada.

Observa-se que a organização criminosa, cada vez mais desenvolve artifícios e ardis para ludibriar o aparelho repressivo estatal.

Não se pode olvidar que ao autorizar a interceptação telefônica, a autoridade judicial cerca-se de toda uma gama de informações que são amealhadas e levadas a seu conhecimento pela autoridade investigante, somando-se ainda, ao fato de que carecendo de uma apuração mais profunda, o dispositivo infraconstitucional prevê a sua prorrogação quantas vezes forem necessárias, observando-se as cautelas inerentes ao caso concreto que se apresente.

No caso em testilha, ao analisar os autos, depreende-se que se tratava de uma organização bem estruturada e com perfil empresarial, que visava a obtenção de lucro fácil e de maneira prejudicial à saúde pública, a comunidade e na disseminação de outros crimes que se originavam do comércio ilícito de drogas.

Não há como não atribuir a Apelante os delitos tipificados nos artigos 33, caput e 35, caput, da Lei nº 11.343/06, uma vez que a mesma é integrante ativa na organização criminosa.

É o entendimento do STJ em relação as provas colhidas em interceptações telefônicas com a autorização judicial, conforme aresto colacionado:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS, LAVAGEM DE DINHEIRO, ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. RECURSO EM HABEAS CORPUS NÃO PROVIDO. 1. Ao autorizar a quebra do sigilo telefônico do recorrente, o Magistrado descreveu, de maneira clara, a situação objeto da investigação, com a indicação de que haveria um grupo criminoso estabelecido na cidade de Ribeirão Preto - SP, com ramificações em vários municípios do estado de São Paulo e em outros estados da federação, que estaria agindo em diversas frentes criminosas, especialmente na prática dos crimes de tráfico de drogas, organização criminosa e lavagem de capitais. 2. A decisão que autorizou a quebra do sigilo telefônico - amparada na representação da autoridade policial e em minucioso relatório elaborado pelo Grupo de Investigações Sensíveis da Polícia Federal em Ribeirão Preto - evidenciou não só a impossibilidade de a prova ser feita por outros meios disponíveis, como também a imprescindibilidade da medida, conforme exigência prevista no art. 5º da Lei n. 9.296/1996. De igual forma, houve a indicação e a qualificação dos indivíduos objeto da investigação, com menção também à forma de execução da diligência. 3. A lei permite a prorrogação das interceptações diante da demonstração da indispensabilidade da prova, sendo que as razões tanto podem manter-se idênticas às do pedido original quanto podem



alterar-se, desde que a medida ainda seja considerada indispensável. Essas posteriores decisões não precisam reproduzir os fundamentos da decisão inicial, na qual já se demonstrou, de maneira pormenorizada e concretamente motivada, o preenchimento de todos os requisitos necessários à autorização da interceptação, à luz dos requisitos constantes da Lei n. 9.296/1996. 4. A referência, feita na decisão de prorrogação (como nas seguintes), à permanência das razões inicialmente legitimadoras da medida de interceptação e ao contexto fático delineado pela autoridade policial não representa, pois, falta de fundamentação legal, porquanto o que importa, para a renovação, é que o Juiz tenha conhecimento do que está sendo investigado, justificando a continuidade das interceptações mediante a demonstração de sua necessidade, tal como ocorreu na espécie. 5. A suspensão do monitoramento telefônico somente ocorreu porque, naquele momento, os investigados haviam deixado de usar os terminais interceptados; assim, após a realização de algumas diligências, com a descoberta de fatos novos, fez-se necessária a retomada da medida, o que, por si só, não conduz à ilegalidade das provas obtidas por meio das escutas telefônicas. 6. Recurso em habeas corpus não provido. (RHC 105.840/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 06/08/2019, DJe 23/08/2019). Negritei.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. MILÍCIA. ALEGADA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. INCOMPATIBILIDADE DA VIA ELEITA. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. NECESSIDADE DE INTERROMPER ATIVIDADES DO GRUPO. RECORRENTE POLICIAL MILITAR. REPROVABILIDADE RESSALTADA. CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. A tese de insuficiência de indícios de vinculação do recorrente com a organização criminosa, uma vez que constaria nos autos apenas uma escuta telefônica mencionando-o, consiste em alegação de inocência, a qual não encontra espaço de análise na estreita via do habeas corpus ou do recurso ordinário, por demandar exame do contexto fático-probatório. 2. A privação antecipada da liberdade do cidadão acusado de crime reveste-se de caráter excepcional em nosso ordenamento jurídico (art. 5º, LXI, LXV e LXVI, da CF). Assim, a medida, embora possível, deve estar embasada em decisão judicial fundamentada (art. 93, IX, da CF) que demonstre a existência da prova da materialidade do crime e a presença de indícios suficientes da autoria, bem como a ocorrência de um ou mais pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. Exige-se, ainda, na linha perfilhada pela jurisprudência dominante deste Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, que a decisão esteja pautada em motivação concreta, sendo vedadas considerações abstratas sobre a gravidade do crime. 3. No caso, o recorrente é acusado de fazer parte, na condição de Policial Militar, de organização criminosa composta, em tese, por ao menos 42 pessoas, formada desde cerca de 2016, com estrutura ordenada e divisão de tarefas, constituída na forma de milícia e com ampla área de atuação, abrangendo os bairros de Santa Cruz, Campo Grande, Cosmos, Paciência e Sepetiba,



com ramificações às regiões de Itaguaí, Nova Iguaçu e Seropédica. Relata-se a suposta prática, pelo bando, de crimes como homicídios, extorsões e atos de violência, evidenciando a periculosidade da organização e justificando a prisão. 4. De fato, a jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que se justifica a decretação de prisão de membros de organização criminosa como forma de interromper suas atividades. 5. Não se olvide que o recorrente exercia função de policial militar, de modo que sua conduta, por si só altamente reprovável, reveste-se de especial gravidade, uma vez que representa desvirtuamento da atividade de agente de segurança pública. 6. O entendimento desta Corte é assente no sentido de que, estando presentes os requisitos autorizadores da segregação preventiva, eventuais condições pessoais favoráveis não são suficientes para afastá-la. 7. As circunstâncias que envolvem o fato demonstram que outras medidas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal não surtiriam o efeito almejado para a proteção da ordem pública. 8. Recurso desprovido. (RHC 111.393/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2019, DJe 27/05/2019). Negritei

Alie-se ao fato dos policiais que participaram da operação policial deflagrada são uníssonos em afirmarem a participação efetiva da Apelante na empreitada criminosa, juntamente com os demais corréus.

Logo, entendo que a prova material está devidamente fundamentada com as degravações e provas trazidas pelas interceptações telefônicas, assim como a autoria delitiva está devidamente comprovada com a atuação da Apelante na organização criminosa.

1.2.-PEDIDO DE REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS APLICADAS PARA OS CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06) E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ART. 35, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06)

Ao analisar o cálculo dosimétrico da pena afeito a Apelante MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA, às fls. 1589/1591, vislumbra-se que o Juízo Sentenciante obedeceu os critérios enumerados e descritos no artigo 68 e 59, ambos do CP, valorando as circunstâncias judiciais e aplicação do sistema trifásico adotado em nosso ordenamento jurídico, assim como o disposto no art. 42 da Lei nº 11.343/06.

Neste diapasão, acertadamente para promover o juízo de reprovabilidade ao analisar as circunstâncias judiciais, o fez de uma única vez, evitando assim, o prolixismo, o que somente traria repetições desnecessárias.

Valorou como vetores negativos as circunstâncias do crime e a natureza e quantidade da droga, e nos termos da Súmula nº 23 do TJEPA elevou a pena acima do mínimo legal.

Súmula nº 23

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.

Por fim, aplicou a regra do art. 69 do Código Penal, no que concerne ao



concurso material de crimes, somando as penas calculadas em relação ao delito tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, que somaram o total de 09 (nove) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e pagamento de 1.325 (mil, trezentos e vinte e cinco) dias-multa, calculados à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato delitivo.

O início de cumprimento da pena determinado foi o fechado, porém o Juízo Monocrático promoveu a detração, nos termos do art. 387, § 2º, do Código de Processo Penal e como a Apelante já cumprira 04 (quatro) anos e 29 (vinte e nove) dias, restou a pena à cumprir em 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 01 (um) dia de reclusão, a ser cumprido em regime semiaberto.

Entendo não haver correção a serem feitas na sentença prolatada pelo Juízo Monocrático em desfavor da Apelante.

1.3.-PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO PRIVILEGIADO).

A pretensão recursal em análise não merece prosperar, consoante razões jurídicas a seguir expostas.

Entendo que para se beneficiar o traficante com a minorante em análise não basta que ele seja primário e de bons antecedentes, também não pode dedicar-se às atividades criminosas nem integrar organização criminosa. Por tais razões, saliento que a recorrente não faz jus a causa de diminuição de pena em tela, conforme razões jurídicas a seguir expostas.

Oportuno mencionar que uma das questões que têm ensejado grande dificuldade na aplicação da Lei de Drogas é a minorante contida no §4º do seu artigo 33 da Lei nº 11.343/06.

Em linhas gerais, a doutrina tem se inclinado no sentido de apontar que, presentes os requisitos cumulativos previstos no tipo derivado, é direito do réu a sua aplicação. Esta é mesmo a posição mais indicada, diante da forma que foi positivada a privilegiadora.

Nessa linha de raciocínio, um agente apanhado na traficância, mesmo sem investigação anterior, com grande quantidade de droga ou em situação que se possa dizer que não é um pequeno ou eventual traficante pode ser tido como alguém que se dedica às atividades criminosas.

Da mesma forma, quem ostenta extensa ficha de ações penais e inquéritos policiais também pode ser classificado como alguém dedicado às atividades criminosas. Essa é a melhor interpretação a ser dada para a correta aplicação do impropriamente chamado tráfico privilegiado, pois tal minorante deve beneficiar aqueles que praticaram a conduta ilícita de modo não habitual ou que não foram apanhados pelos inúmeros verbos nucleares do tipo do artigo 33 da Lei de Drogas, mas que não se constituam em agentes cujas condutas possam ser tidas como dissipadoras ou de oferta de drogas em escala, como uma mercancia. Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO ESPECIAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA.



SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 44, DO CÓDIGO PENAL. PLEITO DE FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL MAIS AMENO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. I - Para a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. Precedentes. II - In casu, revela-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição, tendo em vista que as circunstâncias do caso levaram à conclusão do Tribunal de origem de que o agravante se dedica a atividades criminosas, ao considerar "a quantidade do entorpecente apreendido, sua natureza altamente viciante e a forma de acondicionamento (embalado em porções individuais), denotam que a sentenciada faz do tráfico meio de vida, tanto que não demonstrou, ainda que propalado, o exercício de qualquer atividade lícita" (fl. 245). III - Na espécie, não foi preenchido o requisito objetivo temporal, para a substituição da pena corporal por restritiva de direitos, em razão da condenação da agravante ser superior a 4 (quatro) anos de reclusão, nos termos do art. 44 do Código Penal. IV - O pleito de fixação de regime prisional para o aberto fica prejudicado, em razão do não acolhimento do pedido de aplicação da causa minorante, de que trata o § 4º, do art. 33, da Lei n.11.343/2006. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1466074/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/05/2019, DJe 04/06/2019). Negritei

No presente caso, é inaplicável a minorante, tendo em vista os elementos extraídos dos autos em questão, a evidenciar que a recorrente dedica-se à atividade criminosa, como salientou o magistrado singular por ocasião da prolação do édito condenatório, alie-se ao fato de que a mesma possui antecedentes criminais em seu desfavor, logo, não preenchendo os requisitos objetivos para a concessão do benefício.

Impende mencionar, decisão do STF, conforme jurisprudência colacionada:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. DESCABÍVEL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DESCABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS OBJETIVOS DO ART. 44, I, DO CÓDIGO PENAL. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (RHC 167991 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 29/04/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-094 DIVULG 07-05-2019 PUBLIC 08-05-2019)

As balizas para concessão da causa de diminuição de pena (Lei Nº 11.343/2006, artigo 33, §4º) são as seguintes: a) ser o agente primário, b) possuidor de bons antecedentes, c) não se dedicar a atividades criminosas e d) não integrar organização criminosa.

Compulsando os autos, forçoso reconhecer que a recorrente não mais possui bons antecedentes como dito alhures, além de que há prova no caderno processual provas de que se dedicava às atividades criminosas, de modo a não fazer jus a benesse prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, conforme fundamentação exposta pelo juízo monocrático. Por tais razões de decidir, entendo que a pretensão de aplicação da



minorante em questão nos autos não merece guarida.

Materialidade e autoria devidamente comprovados, com o depoimento dos policiais, assim como as transcrições telefônicas obtidas de forma legal e com autorização judicial, não deixam dúvidas quanto a autoria e materialidade delitiva.

Logo, não há como reconhecer que esta não tenha participação ativa no delito, não podendo a Apelante ser contemplada com a redutora em testilha.

É o entendimento do STJ:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA USUÁRIO (ART. 28, LAD). INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. FECHADO. HEDIONDEZ E GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. DESCABIMENTO. PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. RÉU PRIMÁRIO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. MINORANTE NO GRAU MÁXIMO. REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL. CABIMENTO. REQUISITOS PREENCHIDOS. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I - A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício. II - O v. acórdão impugnado entendeu estarem presentes provas suficientes da materialidade e da autoria delitiva do crime de tráfico de drogas, previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. O depoimento dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do paciente constitui meio de prova idôneo a fundamentar a condenação, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal, como ocorreu no presente caso. III - A condição de as testemunhas serem policiais não retira o valor da prova produzida, porque, como qualquer testemunha, prestam o compromisso e a obrigação de dizer a verdade. (CPP, arts. 203 e 206, 1ª parte). A jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. IV - A alteração do julgado, no sentido de promover a desclassificação, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir a conclusão feita pelo eg. Tribunal a quo, soberano na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. V - O col. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do HC n. 111.840/ES (Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 17/12/2013), declarou incidentalmente a inconstitucionalidade do § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/90, com redação dada pela Lei n. 11.464/07,



afastando a obrigatoriedade do regime inicial fechado para os condenados por crimes hediondos e equiparados. Seguindo tal orientação, firmou-se o entendimento nesta Corte segundo o qual o julgador deve observar o disposto no art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, quando da fixação do regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade, independente de o crime ser hediondo ou equiparado. III - In casu, verifica-se que a pena-base foi fixada no mínimo legal, tendo ainda sido aplicada no grau máximo a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. As circunstâncias judiciais, portanto, foram todas consideradas favoráveis. VI - Assim, sendo o paciente primário, fixada a pena-base no mínimo legal e consideradas como favoráveis todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, o regime aberto mostra-se o adequado para o resgate da reprimenda, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, bem como de acordo com o entendimento constante das Súmulas n. 718 e n. 719 do Supremo Tribunal Federal e n. 440 desta Corte Superior. VII - O Pretório Excelso, nos termos da r. decisão proferida por ocasião do julgamento do HC n. 97.256/RS, ao considerar inconstitucional a vedação legal à substituição da pena privativa de liberdade em restritivas de direitos, contida no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06 (cuja execução foi suspensa pelo Senado Federal por meio da Resolução n. 5 de 16/2/2012), permitiu a concessão da benesse aos condenados pelo crime de tráfico de drogas, desde que preenchidos os requisitos insertos no art. 44 do Código Penal, como ocorre no presente caso. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls. 60-62), fixar o regime aberto para o início de cumprimento da pena e substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos moldes definidos pelo MM. Juízo da Execução Penal, mantidos os demais termos da condenação. (HC 485.543/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019). Negritei

Logo, não prospera a tese levantada pela Defesa do Apelante e nesta esteira, entendo que a Apelante não faz jus a minorante prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06.

Passo a análise das teses apresentadas pelo Apelante ROMÁRIO GUEDES DE MELO.

2. APELAÇÃO DO RÉU ROMÁRIO GUEDES DE MELO.

2.1.-PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO ROMÁRIO GUEDES DE MELO, DOS CRIMES PREVISTOS NO ART. 33, CAPUT E ART. 35, CAPUT, AMBOS DA LEI Nº 11.343/06 (TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO).

Não prospera a tese levantada pela Defesa do Apelante, uma vez que como dito alhures, existem provas robustas de que o Apelante realmente fazia parte da organização criminosa, pois consta nas transcrições das interceptações telefônicas que o mesmo fazia uso do aparelho móvel de nº 9177-3588, sendo que o mesmo era um dos operadores da venda de drogas.

Consta que o Apelante fazia a movimentação das drogas e entrega das mesmas, sendo feita a venda de forma atacada, pois era promovida em quantidades consideráveis.



Verificar-se ainda que o Apelante recebia ligações de diversos outros pequenos traficantes e assim, promovia a venda da substância entorpecente.

É de grande relevância para à análise da conduta do Apelante a leitura das interceptações telefônicas, uma vez que consta como sendo JOSÉ EUDES a pessoa a quem ROMÁRIO se reportava, ou seja, JOSÉ EUDES era o proprietário e chefe da organização criminosa, já que ROMÁRIO prestava contas da venda das substâncias entorpecentes com JOSÉ EUDES.

Para não me tornar extremamente prolixa, peço vênha para não transcrever a fundamentação que usei a quando da fundamentação da Apelante MAISARA PATRÍCIA PAULINO DA COSTA, no que concerne à eficaz aplicação do disposto na Lei nº 9.296 de 24 de julho de 1996 que regulamenta o inciso XII, parte final do art. 5º, da Constituição Federal/88, que autoriza a interceptação telefônica, no âmbito das provas em investigação criminal, é uma ferramenta legal e eficaz para o desbaratamento do comércio ilícito de venda de drogas proibidas.

As provas testemunhais dos policiais que foram ouvidos em Juízo, também comprovam a participação efetiva do Apelante na organização criminosa.

Logo, as provas trazidas à baila, no que concerne as escutas telefônicas e depoimentos, não só comprovam a autoria delitiva, também como a materialidade delitiva, uma vez que em ações que antecederam a Operação Regresso, bem como durante sua efetivação, houveram várias prisões de outras pessoas envolvidas.

Em relação as interceptações telefônicas autorizadas e usadas como provas, colacionamos jurisprudência do STJ:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO COOPER-SUZAN. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA E LAVAGEM DE DINHEIRO. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. NULIDADE DA PROVA. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. IDONEIDADE. 1. Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova (art. 157, § 2º, da LEP). 2. Hipótese em que as provas anuladas pela Sexta Turma não serviram de base para o pedido de quebra no PIC n. 20/2016, ante a falta de efetiva relação entre esse procedimento investigatório e o PIC n. 37/2014, objeto do RHC n. 66.887/SP. A referência contida na representação feita pelo Ministério Público à Operação Badra não é suficiente para macular o procedimento em questão (Operação Cooper-Suzan). 3. Servem de prova legítima as interceptações telefônicas que atenderam aos ditames da Lei n. 9.296/1996 e foram devidamente autorizadas pelo Juízo competente. 4. No caso, houve indicação de elementos suficientes para autorizar a quebra do sigilo de uma linha telefônica, cujo titular ainda não havia sido identificado, mas de quem as conversas davam indícios de forte ligação com o interlocutor investigado, pessoa envolvida com conhecido grupo criminoso e dado à intensa prática criminosa. Na decisão seguinte, após a identificação da linha como sendo do irmão do ora recorrente e, supostamente, um membro do Primeiro Comando da Capital - PCC, foi possível confirmar o relacionamento entre ambos e seu envolvimento em práticas apontadas como criminosas na cooperativa de transporte, Cooper-



Suzan, utilizada como fachada para a exploração do tráfico de drogas na cidade. As investigações também passaram a indicar que o irmão do recorrente seria sócio do outro investigado em muitos negócios e participa das atividades nessa cooperativa. As interceptações acabaram por revelar a participação do recorrente, o qual ocuparia posição hierárquica superior a de seu irmão na organização criminosa. 5. Apesar de as escutas telefônicas terem perdurado pelo período de dez meses, aproximadamente, não ficou caracterizada a abusividade, dada a complexidade do que estava em apuração. 6. É legítima a imposição da medida extrema para garantia da ordem pública, ante a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, sendo dispensável a prova cabal da prática delituosa, que somente poderá ser verificada em eventual decisum condenatório, após a devida instrução dos autos da ação penal. 7. Embora não tenha sido encontrada a decisão que decretou a prisão do recorrente nos autos, pelo que consta do acórdão, a constrição cautelar foi decretada e mantida ante a presença dos indícios de autoria e a prova da materialidade dos delitos e a gravidade concreta das condutas imputadas a ele, que estaria integrando organização criminosa de alta periculosidade, relacionada, inclusive, ao tráfico ilícito de drogas. 8. Recurso em habeas corpus improvido. (RHC 100.869/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/02/2019, DJe 15/03/2019). Negritei

Nossa Corte Pátria tem se posicionado:

EMENTA: APELAÇÃO ? TRAFICO DE DROGAS ? SENTENÇA CONDENATORIA. ABSOLVIÇÃO POR NEGATIVA DE AUTORIA ? IMPROCEDENCIA. 1. O arcabouço processual, com declarações testemunhais uníssonas e coerentes entre si, amparadas em decisões que autorizaram interceptação telefônica, corroboradas por Laudo Toxicológico Definitivo que atesta a natureza e quantidade da droga (na casa do acusado Abel Duarte 94.87g de cocaína e na residência de André e Marcia 610g de cocaína), além da forma de acondicionamento do entorpecente, formam um juízo de convicção a demonstrar a veracidade dos fatos, sendo indubitável a autoria dos apelantes na prática do crime de tráfico de drogas, na modalidade ?ter em depósito? não havendo que se falar em absolvição por negativa de autoria. **REFORMA DA PENA BASE - IMPOSSIBILIDADE.** 2. Aos três apelantes, o juízo sopesou devidamente as circunstâncias judiciais, considerando como desfavorável a culpabilidade, aplicando a pena base em 7 (sete) anos de reclusão e 700 (setecentos) dias-multa, que entendo pertinente e razoável atinente aos fatos delineados. Ausentes circunstâncias agravantes, atenuantes e causa de aumento de pena. Após, aplicou a minorante prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, no patamar de ¼, restando fixada definitivamente, aos três acusados, em 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão e 525 (quinhentos e vinte e cinco) dias-multa, no regime semiaberto. **RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.** (2019.03798903-25, 208.154, Rel. MARIA DE NAZARE SILVA GOUVEIA DOS SANTOS, Órgão Julgador 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2019-09-02, Publicado em 2019-09-17). Negritei



2.2.-PEDIDO DE APLICAÇÃO DA PENA EM SEU MÍNIMO LEGAL.

Mais uma vez não prospera a tese levantada pela Defesa do Apelante, uma vez que o Juízo Monocrático ao promover o cálculo dosimétrico da pena, o fez com observância ao artigo 68 e 59 do Código Penal, no que concerne a valoração das circunstâncias judiciais e aplicação do sistema trifásico para cálculo da pena a ser aplicada.

Ao valorar os vetores do artigo 59 do CP, o Juízo valorou como negativos os vetores: antecedentes criminais, porém o aplicou na segunda fase do cálculo dosimétrico. As circunstâncias do crime, fora valorada desfavorável, assim como a natureza e a quantidade da substância ou do produto, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/06 fora valorada negativamente.

O STJ tem entendimento pacificado sobre o caso em testilha:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE E CONDUTA DA AGENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE AUMENTO DESPROPORCIONAL. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. FALTA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO OBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL VERIFICADO EM PARTE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado a justificar a concessão da ordem, de ofício. 2. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado. 3. Hipótese em que, embora tenham sido apresentados fundamentos válidos para o agravamento das penas básicas - quantidade do entorpecente (548,7g de crack) e a função de gerente da ré no comércio espúrio de drogas -, mostra-se desproporcional o aumento da sanção básica no dobro do mínimo legal, quando favoráveis as demais circunstâncias judiciais, sendo, portanto, suficiente o deslocamento da pena em 3 anos de reclusão, nos termos dos arts. 59 do Código Penal e 42 da Lei n. 11.343/2006. 4. O regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena de 6 anos de reclusão, em razão da aferição negativa das circunstâncias judiciais, quantia e variedade dos entorpecentes, que justificaram o aumento da pena-base, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal. 5. É inadmissível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal). 6. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim de reduzir a pena do paciente, pelo delito de



tráfico de drogas, para 8 anos de reclusão mais pagamento de 800 dias-multa, mantido o regime prisional fechado. (HC 529.864/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 25/11/2019) Negritei

Logo o Juízo Monocrático, também observou o teor da Súmula nº 23 do TJEPA, in verbis:

Súmula nº 23

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.

Não há o que se falar em aplicação da pena em seu mínimo legal, quando existem circunstâncias negativas valoradas.

É o entendimento de nossa Corte Pátria:

EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. ABSOLVIÇÃO. ERRO DE PROIBIÇÃO. TESE REJEITADA. INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME COMPROVADAS. FARTO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE. PENA. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 23, DO TIPA. REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. SUBSTITUIÇÃO. PREJUDICADO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Com efeito, a tese de erro de proibição não se sustenta, haja vista que a ilicitude da conduta praticada pelo recorrente é do conhecimento geral, pois o crime tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 possui múltiplas condutas, dentre elas "ter em depósito", destinadas ao comércio, exatamente como se verifica no caso sob exame. 2. In casu, o pedido de absolvição formulado pela defesa não têm como prosperar, pois o que se vislumbra é que existem provas suficientes da prática do crime de tráfico de entorpecentes por parte do réu, ora apelante, já que as teses abraçadas pela defesa se afastam, sobremaneira, ante o contexto fático/probatório existente nos autos, o qual satisfaz plenamente o édito repressivo e espancam todos os argumentos expendidos pelo recorrente. 3. De outra banda, a materialidade do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, encontra-se facilmente comprovada por meio do Auto de Prisão em Flagrante, que atesta a apreensão de 28 (vinte e oito) petecas de "pedra de oxi" em poder do denunciado, do Auto de Apresentação e Apreensão, bem como pelo Laudo Toxicológico Definitivo, este último atestando resultado positivo para a substância vulgarmente conhecida por "cocaína" no material apreendido, pesando 12,933 (doze gramas, novecentos e trinta e três miligramas). 4. No que tange ao pedido de redução da pena, depreende-se não assistir razão ao apelante, já que o Juízo a quo ao fazer a dosimetria da sanção do réu/apelante, perpassou por todas as fases que envolvem o cálculo da reprimenda para o crime em comento, fundamentando-a de forma justa e adequada à prevenção e reprovação do delito, nada havendo a reparar. 5. Por fim, o pedido de substituição da reprimenda privativa de liberdade por



restritiva de direito resta prejudicado, ante a inalteração da pena aplicada, a qual ficou em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, consoante art. 44, inc. I, do Código Penal brasileiro. (2019.04785358-33, 209.782, Rel. VANIA LUCIA CARVALHO DA SILVEIRA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PENAL, Julgado em 2019-11-12, Publicado em 2019-11-21).Negritei

Logo, não prospera a tese levantada pela Defesa, quanto à aplicação da pena em seu mínimo legal, uma vez que o Juízo Monocrático observou os regramentos jurídicos para a dosimetria da pena aplicada.

Ante o exposto e com base no parecer ministerial, conheço do presente recurso e, no mérito, dou improvimento às pretensões recursais, mantendo a sentença prolatada às fls. 1545/1592 in totum.

É como voto.

Belém/PA, 10 de dezembro de 2019.

Desa ROSI MARIA GOMES DE FARIAS
Relatora