



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado do Acre

COLETÂNEA DE ACÓRDÃOS DA CÂMARA CRIMINAL

TOMO I – Janeiro, Fevereiro e Março
2019



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

COLETÂNEA DE ACÓRDÃOS DA CÂMARA CRIMINAL

2019

TOMO I – Janeiro, Fevereiro e Março



© Tribunal de Justiça do Estado do Acre

É livre a reprodução total ou parcial deste material para fins didáticos e acadêmicos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

APRESENTAÇÃO

Motivado pelo sucesso das primeiras publicações, apresento, com imensa satisfação, a segunda série da Coletânea de Acórdãos da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre.

Desta feita, o conteúdo aqui reunido constitui uma pequena parcela do copioso trabalho desenvolvido no transcurso do ano de 2019.

O presente acervo não refoge do objetivo proposto pelo primeiro. Além de pretender subsidiar as discussões no seio do mundo acadêmico e na sociedade advocatícia, também tem o propósito de ampliar as possibilidades de consulta ao público em geral, cientificando-o do trabalho desenvolvido pela Câmara Criminal na sua perene missão de distribuição de Justiça.

Desfrutemos, pois, de mais uma oportunidade de aprofundar-nos acerca das matérias examinadas por este Órgão Julgador.

Des. Elcio Mendes
Presidente da Câmara Criminal



AGRADECIMENTO

A extensa rotina não nos furta a oportunidade de fazermos uma pequena pausa e, sem sentimentos de vaidades, reconhecer o quão têm sido extensos os feitos alcançados no âmbito desta Câmara Criminal, perceptíveis por meio da publicação da presente Coletânea de Julgados, que é apenas uma mostra sintética dos trabalhos até aqui realizados.

Todo o sucesso obtido, no entanto, não seria possível se não tivéssemos contado com a colaboração de membros do Ministério Público, advogados e servidores, aos quais agradecemos pelo empenho demonstrado.

Tenha a obstinação que nos conduziu até aqui uma constância, propulsionando-nos ao atingimento de mais conquistas.

Des. Samoel Evangelista
Membro da Câmara Criminal



ANOTAÇÃO

A publicação desta segunda edição da Coletânea de Acórdãos da Câmara Criminal, justifica-se por diversos fatores, dentre os quais, importante destacar, a necessidade de atualização dos julgados que são por vezes revistos, modernizados e modificados em razão de novos posicionamentos adotados pelas Cortes Superiores e demais Tribunais Pátrios.

Nesse sentido, acreditamos ter cumprido mais uma etapa na evolução da Coletânea de Acórdãos da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, sem deixar de dividir entre os Membros do Colegiado e Ouvidora de Justiça, o sucesso alcançado pela edição e publicação desta obra.

Des. Pedro Ranzi

Membro da Câmara Criminal



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

CÂMARA CRIMINAL - EXERCÍCIO 2019 - 2020

Des. Elcio Mendes - Presidente

Des. Samoel Evangelista - Membro

Des. Pedro Ranzi - Membro



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ÍNDICE

ACÓRDÃOS DE JANEIRO

ACÓRDÃO	ASSUNTO	PAG
27.794	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEIÇÃO. SENTENÇA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. APELO DEFENSIVO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (§ 4º, ART. 33, DA LEI 11.343/06), EM GRAU MÁXIMO. INVIABILIDADE. RÉU REINCIDENTE.	13
27.795	APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. TENTATIVA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO MINISTERIAL. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. BEM RESTITUÍDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PATRIMONIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA APLICADO CORRETAMENTE. DESPROVIMENTO DO APELO MINISTERIAL.	34
27.796	APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO E RECEPÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELO DEFENSIVO. APLICAÇÃO DA PENA EM SEU MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APELO DESPROVIDO.	37
27.814	AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FUGA. FALTA GRAVE. JUSTIFICAÇÃO. AMEAÇA. NÃO COMPROVAÇÃO. REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 118, I, DA LEP. AGRAVO NÃO PROVIDO.	43
27.816	HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DE EFEITO EXTENSIVO DA DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA A OUTROS ACUSADOS. INVOCAÇÃO DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS CORRÉUS. PRISÃO QUE SE JUSTIFICA EM CIRCUNSTÂNCIAS DE CARÁTER EMINENTEMENTE SUBJETIVO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO. MULTIPLICIDADE DE RÉUS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.	47
27.818	HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. DISCUSSÃO ACERCA DOS FATOS. VEDAÇÃO. VIA ELEITA INADEQUADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO AUTORIZAM, ISOLADAMENTE, A LIBERDADE PROVISÓRIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.	55
27.819	CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIENTES PARA, ISOLADAMENTE, GARANTIR A LIBERDADE PROVISÓRIA. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DO DECISUM. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA	60



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

	ORDEM.	
27.833	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PROVAS DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DE CONSUMO PRÓPRIO. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS.	64
27.834	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA BASE.	71
27.835	APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO COM CAUSA DE AUMENTO DE PENA. PLEITO DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA DO EMPREGO DE ARMA BRANCA.	77
27.836	APELAÇÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE BEM APREENHIDO.	84
27.837	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E LITISPENDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS.	87
27.856	EXCEÇÃO DE COISA JULGADA. INTEGRAR ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CRIME PERMANENTE. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. PERMANÊNCIA CESSADA. PERSISTÊNCIA NA ATIVIDADE CRIMINOSA. OCORRÊNCIA DE NOVO CRIME.	97
27.862	APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO. CONSELHO DE SENTENÇA. NÃO OCORRÊNCIA DE DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. SOBERANIA DOS VEREDITOS. PLEITO DE FIXAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL AFASTADO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AFASTAMENTO DA POSTULAÇÃO DE EXCLUSÃO DA PENA ACESSÓRIA DA PERDA DO CARGO PÚBLICO.	111

ACÓRDÃOS DE FEVEREIRO

ACÓRDÃO	ASSUNTO	PAG
27.865	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DE CONSUMO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA	136
27.896	APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO COM CAUSA DE AUMENTO DE PENA. CORRUPÇÃO DE MENOR. FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DA REGRA DO CONCURSO FORMAL.	144
27.949	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. PRELIMINARES. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REJEIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO NECESSÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PENAS NÃO INDIVIDUALIZADAS. INOCORRÊNCIA. CRITÉRIOS LEGAIS OBEDECIDOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADES E AUTORIAS COMPROVADAS.	150
27.968	APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADA QUANTO AO CRIME DE ROUBO. REDUÇÃO DA PENA APLICADA. INVIABILIDADE. PENA-BASE APLICADA EM SEU MÍNIMO LEGAL COM CAUSA DE AUMENTO REFERENTE AO CONCURSO DE PESSOAS DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS	234



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

	BRANDO. INCABIMENTO.	
27.974	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONSUMO PESSOAL. INVIABILIDADE. MERCANCIA COMPROVADA. NÃO PROVIMENTO DOS APELOS.	242
27.991	HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.	251
27.993	APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO RESTRITO. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PLEITO DE NOVA DEFINIÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA MENORIDADE. PENA BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL.	259
28.019	PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA DATABASE PARA FINS DE BENEFÍCIOS. ÚLTIMA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DATA DE TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA CONDENAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.	268
28.053	HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA PRISÃO. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS E FUNDAMENTOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO E MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DENEGAÇÃO DA ORDEM.	274
28.057	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NOVO JÚRI. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. PRONUNCIAMENTO DOS JURADOS PELA TESE DA DEFESA. RECURSO DA DEFESA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. REDUÇÃO MÁXIMA. IMPOSSIBILIDADE. PATAMAR ESTABELECIDO FIRMADO NO CONTEXTO PROBANTE. ATOS EXECUTÓRIOS ESGOTADOS. DESPROVIMENTO.	280
28.059	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. LAUDO PERICIAL. DOLO CARACTERIZADO. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EFICAZ. CONDENAÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO.	296
28.062	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASILAR. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DE VETORES JUDICIAIS. CULPABILIDADE. ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE DUAS MAJORANTES. UMA UTILIZADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA E A OUTRA NA TERCEIRA FASE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DESPROVIMENTO.	307
28.064	CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO DA SEGREGAÇÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR EM FACE DE SER MÃE DE FILHO MENOR. APLICAÇÃO DA BENESSE CONCEDIDA NO HABEAS CORPUS N.º 143.641/SP - STF. NÃO CABIMENTO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PRISÃO FUNDAMENTADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE.	323



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

	MANUTENÇÃO DA PRISÃO. DENEGAÇÃO.	
28.072	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. NOVA TIPIFICAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. REDUÇÃO DA PENA BASE. MODIFICAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS.	339
28.077	RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA. MEDIDA CAUTELAR NÃO CABÍVEL.	349

ACÓRDÃOS DE MARÇO

ACÓRDÃO	ASSUNTO	PAG
28.122	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. RECURSO MINISTERIAL. RECONHECIMENTO DO CONCURSO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRÁTICA DE DOIS DELITOS EM UMA ÚNICA AÇÃO. RECURSO DEFENSIVO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. VETORES NEGATIVADOS DE FORMA IDÔNEA. DESPROVIMENTO.	361
28.126	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PORTE ILEGAL DE ACESSÓRIO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO RESTRITO COM SUPRESSÃO DO NÚMERO DE SÉRIE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. BENS JURÍDICOS DISTINTOS. DECOTE DO VETOR JUDICIAL DA CULPABILIDADE. INACEITABILIDADE. VALORAÇÃO IDÔNEA. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. NÃO CABIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DESPROVIMENTO.	377
28.142	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS NO INTERIOR DE PRESÍDIO. EXISTÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE DO CRIME	453
28.158	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL DE AMBAS AS APELANTES. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME E NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42, DA LEI DE DROGAS. APELOS DESPROVIDOS.	458
28.159	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELO DEFENSIVO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, PARA O ART. 28, DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO CORRETAMENTE FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (§ 4º, ART. 33, DA LEI 11.343/06), EM GRAU MÁXIMO. NÃO ACOLHIMENTO. ESCORREITA A APLICAÇÃO DA BENESSE EM (1/2) METADE, EM RAZÃO DA QUANTIDADE DA DROGA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. APELO INTEMPESTIVO. NÃO	467



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

	CONHECIMENTO. APELOS NÃO PROVIDOS.	
28.167	CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319, DO CPP. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO PARCIAL.	486
28.175	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DEFENSIVO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. MANUTENÇÃO DESFAVORÁVEL DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS 'CULPABILIDADE, PERSONALIDADE E MOTIVOS DO CRIME'. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE. POSSIBILIDADE. AGENTES COM MENOS DE 21 ANOS À ÉPOCA DOS FATOS CRIMINOSOS. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. APLICABILIDADE. QUANTUM DEVE GUARDAR PROPORÇÃO COM A PENALIDADE CORPÓREA. PROVIMENTO PARCIAL.	493
28.179	PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ESTABELECIMENTO PENITENCIÁRIO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA FIRME DAS TESTEMUNHAS. HARMONIA COM AS DEMAIS PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA CONSUMO DE ENTORPECENTE. INACEITABILIDADE. DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA NÃO DEMONSTRADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. REDUÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. ROL TAXATIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. DESPROVIMENTO.	546
28.201	CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. PECULATO. CORRUPÇÃO PASSIVA. PREVARICAÇÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ANÁLISE DE PROVAS. VIA ELEITA INADEQUADA. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. NULIDADE DE ATOS DECISÓRIOS. INVIABILIDADE. ATOS PASSÍVEIS DE RATIFICAÇÃO PELO JUÍZO COMPETENTE. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DECISÃO CAUTELAR FUNDAMENTADA. PRESSUPOSTOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO NECESSÁRIA. DENEGAÇÃO.	575
28.219	PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TENTATIVAS DE HOMICÍDIO QUALIFICADOS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. REJEIÇÃO EM PARTE DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA. VIABILIDADE. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PROVIMENTO DO RECURSO.	599
28.232	CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. REGULAR TRÂMITE PROCESSUAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.	604
28.234	APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO SIMPLES. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. EXCLUSÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. RÉU MULTIRREINCENTE. IMPOSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.	614
28.239	APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. EXISTÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE	622



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

	POLICIAIS. AFASTAMENTO DO PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. POSTULAÇÃO DE REDUÇÃO DA PENA BASE. NÃO INCIDÊNCIA DE CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO.	
28.241	APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. EXISTÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DE POLICIAIS.	630
28.242	APELAÇÃO CRIMINAL. POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLITICOS.	639



ACÓRDÃOS DE JANEIRO

Acórdão n. : 27.794
Classe : Apelação n. 0000044-88.2014.8.01.0013
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Revisor : Des. Elcio Mendes
Apelante : Jarbas Soares de Lima
D. Público : João Ildair da Silva (OAB: 3246/RO)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Marcos Antonio Galina
Assunto : Tráfico de Drogas e Condutas Afins

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. REJEIÇÃO. SENTENÇA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. APELO DEFENSIVO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (§ 4º, ART. 33, DA LEI 11.343/06), EM GRAU MÁXIMO. INVIABILIDADE. RÉU REINCENTE.

1. Não há motivos para nulidade por ausência de fundamentação, eis que a sentença proferida, se encontra devidamente fundamentada, respeitando o disposto nos artigos 5º, XLVI e 93, IX, da Constituição Federal.

2. Não há que se falar em absolvição quando comprovada a autoria e a materialidade do crime, diante do vasto acervo probatório existente nos autos.

3. Pode o juiz prolator da sentença condenatória, fixar a pena-base acima do mínimo legal, fundamentadamente, nas circunstâncias judiciais, e, nos crimes relacionados ao tráfico de drogas, na quantidade e qualidade das drogas apreendidas, examinadas, no caso concreto, consideradas desfavoráveis, valendo-se da interpretação do art. 59, do CP e art. 42, da Lei n.º 11.343/2006.

4. O Apelante não preenche todos os requisitos necessários à aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, art. 33 da Lei de Drogas, sendo inviável a aplicação da benesse em seu grau máximo.

5. Recurso conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000044-88.2014.8.01.0013, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2019.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de Apelação Criminal interposta por **Jarbas Soares de Lima**, devidamente qualificado nos autos, **assistido por Defensor Público**, inconformado com a sentença de pp. 154/162, da lavra da Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco/AC, que o condenou à pena de **18 (dezoito) anos, 04 (quatro) meses e (15) quinze dias de reclusão** em regime de cumprimento de pena inicialmente fechado, **e ao pagamento de 2.262 (dois mil, duzentos e sessenta e dois) dias-multa**, cada dia no mínimo legal, pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput* e art. 35, c/c artigo 40, inciso V, todos da Lei 11.343/06.

Postula a Defesa em suas razões recursais de pp. 442/466, o seguinte: **a)** preliminarmente a nulidade da sentença por ausência de fundamentação; **b)** a absolvição do Apelante pelo fundamento da insuficiência probatória no sentido da prática do crime de tráfico de drogas; **c)** a redução da pena-base ao mínimo legal; **d)** a aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, em seu grau máximo.

E ainda, prequestiona os requisitos legais.

O Ministério Público Estadual, em contrarrazões de pp. 469/482, pugna pelo conhecimento do recurso e, no mérito, que seja desprovido.

A douta Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer de pp. 486/503.

É o relatório que submeti a douta revisão.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** O recurso manejado pela defesa de **Jarbas Soares de Lima**, se apresenta como tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele **conheço**.

À guisa de contextualizar a presente demanda, transcrevo excertos da denúncia de pp. 182/190, *in verbis*:

1. Do fato penalmente relevante.

"Consta no incluso Inquérito Policial nº 124/2013, oriundo da Delegacia de Repressão a Entorpecentes - DRE, que no dia 13 de fevereiro de 2013, por volta das 17h00min, na BR 364, nas localidades entre Cruzeiro do Sul/AC, Tarauacá/AC e Feijó/AC, os sentenciados Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis" e Airton Campo do Nascimento, foram presos em flagrante delito (Inquérito Policial nº 30/2013/Feijó/AC - autos nº 0000157-76.2013.8.01.0013), quando livres e conscientes, sem autorização e em desacordo com determinação legal, mediante associação com os denunciados Jardes Soares de Lima, vulgo "Chinês", Jarbas Soares de Lima, vulgo "Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim" e Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou "Magrelo", adquiriram, tinham em depósito e/ou guardaram, para o tráfico, 04 (quatro) porções de cocaína, pesando 7,665kg (sete quilos e seiscentos e sessenta e cinco gramas), droga esta relacionada na Lista F-1, de uso proscrito em todo território nacional, de acordo com a Resolução RDC nº 37 da ANVISA/MS, de 03/07/2012, e em conformidade com a Portaria 344 SVS/MS, de 12/05/1998, republicada no DOU de 01/02/1999, por ser capaz de determinar dependência física e/ou psíquica.

PRIMEIRO FATO

Referência Inquérito Policial nº 30/2013/Delegacia Geral de Polícia Civil de Feijó/AC autos nº 0000157-76.2013.8.01.0013.

Pelo que restou apurado, no dia 09 de fevereiro de 2013, chegou ao conhecimento dos policiais civis e militares, que estaria passando significativa quantidade de droga pelo Município de Feijó. Diante do fato, realizaram uma operação no intuito de interceptar o transportador da substância ilícita e do batedor (pessoa que segue na frente do veículo verificando a existência de barreira policial). No dia 12 de fevereiro de 2013, chegou ao conhecimento dos policiais a confirmação de que a droga estaria em um veículo, à caminho do Município de Feijó/AC, momento



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em que foi montada uma barreira, porém a denúncia não se confirmou, pois não foi possível interceptar qualquer carregamento. No dia 13 de fevereiro de 2013, chegou ao conhecimento dos policiais, que o veículo suspeito estaria quebrado na BR 364, em uma localidade entre Cruzeiro do Sul e Tarauacá. Após a informação, os policiais civis e militares se deslocaram na direção do Município de Cruzeiro do Sul/Ac, sendo que, há pouca distância do Município de Tarauacá, encontraram o veículo marca/modelo Chevrolet Celta, cor prata, placa MZX 8899, guinchado por um caminhão, oportunidade em que revistaram o motorista do caminhão, senhor Mauricélio Lima da Silva, e o sentenciado Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis", responsável pelo Celta. Em poder do sentenciado Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis", os policiais apreenderam a quantia de R\$ 76,00 (setenta e seis reais). Durante a revista realizada no veículo conduzido pelo sentenciado Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis", os policiais apreenderam escondidas dentro de uma caixa de som, 04 (quatro) porções de cocaína, pesando 7,665kg (sete quilos e seiscentos e sessenta e cinco gramas), Laudo de Exame Toxicológico Definitivo juntado aos autos, tendo ele afirmado que a droga era sua e teria adquirido-a na cidade de Cruzeiro do Sul/Ac, ao preço de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), momento em que recebeu voz de prisão. Ressalta-se, que os policiais militares realizaram diligência e conseguiram realizar a prisão do sentenciado Airton Campo do Nascimento, no Município de Feijó/Ac, o qual, segundo informações, seguia em uma motocicleta marca/modelo Honda, CG 150, Fan Essei, cor vermelha, placa MZX 6821, na qualidade de batedor, na frente do veículo conduzido pelo sentenciado Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis", sendo o responsável por avisá-lo acerca da atividade policial na estrada. Segundo os policiais, a adolescente E. A. de S., foi apreendida por policiais civis, na cidade de Sena Madureira/Ac, havendo indícios de que ela também estava envolvida com o tráfico de drogas juntamente com os sentenciados Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis" e Airton Campo do Nascimento, pois os três haviam viajado juntos antes do veículo quebrar. Sobressai ainda dos autos, que os policiais detectaram uma mensagem SMS enviada pela adolescente E. A. de S., para o celular pertencente ao sentenciado Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis", com os seguintes dizeres: "A polícia tava pedindo informação sobre vcs... fika ligeiro BB" (fl. 157). Além da droga, foram apreendidos ainda em poder dos sentenciados Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis" e Airton Campo do Nascimento o seguinte: 01 (um) veículo marca/modelo Chevrolet Celta, cor prata, placa MZX 8899; 01 (uma); motocicleta marca/modelo Honda, CG 150, Fan Essei, cor vermelha, placa MZX 6821; 02



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

(dois) aparelhos celular Samsung (Termo de Apresentação e Apreensão, fl. 172).

SEGUNDO FATO

Referência Inquérito Policial nº 124/2013/Delegacia de Repressão a Entorpecentes - DRE autos nº 0000044-88.2014.8.01.0013. Posteriormente a conclusão do inquérito policial nº 030/2013/Feijó/Ac Autos nº 0000157-76.2013.8.01.0013, em que Reginaldo Gonçalves de Oliveira, vulgo "Regis" e Airton Campo do Nascimento, foram presos em flagrante, inclusive já encontram-se sentenciados, os policiais descobriram que a droga apreendida em poder dos mesmos, seria entregue aos denunciados Jardes Soares de Lima, vulgo "Chinês", Jarbas Soares de Lima, vulgo "Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim" e Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou Magrelo", em Rio Branco/AC. Interceptação telefônica comprova a ligação do denunciado Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou Magrelo", com a droga apreendida, onde diz que a pior situação para ele foi a "da caixa de som (droga apreendida na caixa de som em feijó/Ac), conforme transcrição juntada à fl. 51 do Relatório de Interceptação Telefônica juntada às fls. 36/71. As conversas interceptadas através de autorização judicial concedida nos autos nºs 0005625-57.2013.8.01.0001 e 0005778-90.2013.8.01.0001, citadas às fls. 100 a 102 do relatório (fls. 98/104), comprovam o envolvimento dos denunciados Jardes Soares de Lima, vulgo "Chinês", Jarbas Soares de Lima, vulgo "Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim" e Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou Magrelo", com a prática delituosa. Restou comprovado nos autos, que o denunciado Jarbas Soares de Lima, vulgo "Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim", praticava reiteradamente o tráfico de drogas. Foram interceptados durante as investigações diversos carregamentos de maconha adquiridos pelo increpado, em Mato Grosso do Sul, que seria revendida no Acre (fls. 102/103, do relatório à fls. 98/104). Os policiais também constataram que o denunciado Jardes Soares de Lima, vulgo "Chinês", é o principal investidor do grupo criminoso (fl. 103, do relatório à fls. 98/104). Com relação ao denunciado Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou Magrelo", os investigadores flagram ele transportando cocaína do Município de Cruzeiro do Sul/AC, para Rio Branco/AC, em um veículo Ford/Fiesta, o qual naquela oportunidade foi restituído ao suposto proprietário. Dias depois, o referido automóvel foi novamente apreendido, pois foi utilizado para buscar um carregamento de mais de 60kg (sessenta quilos) de maconha, provando a prática reiterada do tráfico de drogas (fl. 103, do relatório às fls. 98/104). Portanto, o conjunto probatório colacionado aos autos, demonstra indícios de que os denunciados Jardes Soares de Lima, vulgo "Chinês", Jarbas Soares de Lima, vulgo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim" e Anilton Leite Monteiro, vulgo "Nato", "Tom", "Magro" ou Magrelo" e a adolescente, agiam em comunhão de desígnios, atuando como verdadeiros operários do tráfico. Conclui-se, assim, que os increpados praticaram os delitos de tráfico e associação para o tráfico de droga entre Estado da Federação, inclusive envolvendo adolescente, conforme restou configurado nos depoimentos carreados às fls. 153/154, 155/156, 157/158, Relatório de Interceptação Telefônica (fls. 36/71), Relatório de Missão Policial (fls. 89/95), do Caderno Inquisitorial, onde, revelou o estratagema para a prática da traficância". (pp. 183/186)

Após os trâmites legais, o Apelado restou condenado pelo crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, envolvendo menor de idade, conforme já relatado.

Contextualizado os fatos e elencado o seu ponto nevrálgico, após detida análise do processo firmei convicção no sentido do **não provimento** do recurso de apelação, daí porque passo à análise em separado dos pleitos formulados:

Da preliminar da nulidade da sentença por ausência de fundamentação.

Cinge-se o ponto fulcral da presente preliminar no pedido da Defesa de nulidade da sentença condenatória, por ausência de fundamentação, alegando que o Juiz *a quo*, quando da aplicação das penas pelos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico, não a fez de forma fundamentada e também deixou de observar o princípio da individualização da pena, vez que se tratam de crime autônomos.

Da análise da sentença vê-se que não há motivos para nulidade por ausência de fundamentação, eis que a sentença proferida, se encontra devidamente fundamentada, respeitando o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal, tendo a Magistrada de piso decidido motivadamente tanto no que se refere a dosimetria das penas, como nas demais demandas suscitada no decorrer do processo.

Também não é cabível a nulidade da sentença, em razão de ausência de análise individual das circunstâncias de cada crime (tráfico de drogas e associação para o tráfico), vez que a análise conjunta das circunstâncias judiciais de ambos os crimes não ofendeu o princípio da individualização das penas, preceituado no art. 5º, inciso XLVI, da



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Constituição Federal, pois fundamentou com clareza e precisão cada circunstância, mais especificamente as circunstâncias que considerou negativas e comum aos dois delitos.

Embora, não esteja o julgador, em face do livre convencimento motivado, obrigado a manifestar-se sobre todas as teses deduzidas pelas partes, devendo, contudo, expor os motivos que justificaram sua decisão, como é o caso destes autos.

Nesse sentido é a jurisprudência.

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC/73)- APELAÇÃO CÍVEL NA AÇÃO DE ANULAÇÃO DE CONTRATO CUMULADA COM DEVOLUÇÃO DE QUANTIAS E RESSARCIMENTO POR PERDAS E DANOS - ALEGADA NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - AFASTADA ILEGITIMIDADE PASSIVA E IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO NÃO CARACTERIZADAS - ALEGAÇÃO DE LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AFASTADA POSTO PRESENTES AS CONDIÇÕES DA AÇÃO - OCORRÊNCIA DE DOLO POR PARTE DOS RÉUS - COMPROVADA ATRAVÉS DE DEPOIMENTOS DE TESTEMUNHAS E DOCUMENTOS ANEXADOS AOS AUTOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPENSAÇÃO - SÚMULA 306 STJ - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO - DELIBERAÇÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECEU DO AGRAVO PARA, DE PRONTO, NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DO AGRAVANTE.

1. Clara e suficiente a fundamentação adotada pelas instâncias ordinárias para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela parte. Precedentes.

2. No tocante à ilegitimidade passiva do insurgente (arts. 267, inciso VI, 295, inciso II, e 301, § 4º, do CPC), verifica-se que o Tribunal de origem, com base no acervo probatório dos autos, asseverou categoricamente, corroborando a sentença de primeiro grau, a legitimidade dos réus para figurar em polo passivo da demanda. Sendo assim, não é possível, em sede de recurso especial, a revisão do acórdão recorrido para modificar o entendimento do Tribunal de origem no que se refere à ilegitimidade passiva dos demandados, pois tal análise exige o reexame da matéria de fatos e provas, o que encontra óbices na Súmula 7 do STJ. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido".

(STJ - AgRg nos EDcl no AREsp: 118824 PR 2011/0279319-1, Relator: Ministro Marco Buzzi, Data de Julgamento: 12/04/2016, T4 - Quarta Turma, Data de Publicação: DJe 22/04/2016) - Grifou-se.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ante o exposto, voto pela rejeição da preliminar de nulidade da sentença condenatória.

Submeto minha decisão aos eminentes pares.

I- Do pedido de absolvição.

Postula a defesa em suas razões recursais de pp. 442/466 a absolvição de **Jarbas Soares de Lima** ao argumento que inexistem provas concretas de que o Apelante exercia a traficância, estando a sua condenação baseada simplesmente em acusações genéricas e meras conjecturas.

Em que pese os respeitáveis fundamentos da Defesa, tem-se que a **materialidade** está consubstanciada pelo Boletim de Ocorrência (pp. 19/28); Relatório de Missão Policial (pp. 89/95); Relatório de Interceptação Telefônica (pp. 98/105) e Laudo de Exame Toxicológico (p.180), de onde se extrai a apreensão de 04 (quatro) porções de cocaína, pesando 7,665kg (sete quilos e seiscentos e sessenta e cinco gramas), droga esta relacionada na Lista F-1, de uso proscrito em todo território nacional, de acordo com a Resolução RDC nº 37 da ANVISA/MS, de 03/07/2012, e em conformidade com a Portaria 344 SVS/MS, de 12/05/1998, republicada no DOU de 01/02/1999.

A autoria apesar da negativa do Apelante, não é ponto de controvérsia, estando demonstrada pelo modo em que se deu a prisão e provas testemunhais.

Ao ser interrogado em sede inquisitorial o Apelante **Jarbas Soares de Lima** fez uso do seu direito constitucional de permanecer em silêncio (p. 78).

Em Juízo o Apelante declarou que:

"...eu tenho passagem por tráfico de drogas da mesma operação; eu não conheço o Reginaldo; o Jardes é meu irmão, o Anilton eu conheço de agora porque ele tá preso; o Ailton só tenho conhecimento de agora; meu irmão não é conhecido por "Chinês", desconheço; essa operação foi feita de qualquer jeito, tem muita coisa aí diferente, nada haver; eu não tinha contato e não revendia, em outro processo que já foi julgado eu participei, esse não tem nada haver; era uma moça que vinha trazendo a droga para mim, estava na mala que ela trazia, ela estava de carona; eu assumi tudo nisso aí; essa mala vinha do Mato Grosso; eu não trabalhei não vendi droga com Anilton; eu conheci essas pessoas agora porque estamos juntos presos; na mala não lembro mais quanto tinha de droga; eu não vendo pó; só era maconha na época, essa droga não vendi porque foi presa pela polícia, que revendia e vinha tudo de Mato



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Grosso do Sul, mas esse processo está tudo entravado".
(p. 355)

Frise-se que em sede policial o Apelante não quis se manifestar, em Juízo fez declarações negando a autoria pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico.

Têm-se, no entanto, que suas declarações se mostraram em total desconformidade com o conjunto probatório existente no processo.

Nesse sentido vejamos os depoimentos dos policiais em sede judicial.

A autoridade policial **Pedro Paulo Buzolin**, na qualidade de testemunha relatou os seguintes fatos.

"...a droga estava escondida na caixa de som do veículo. Foi uma operação longa, que se desdobrou em vários processos. Tínhamos a prova de interceptações, as pessoas não colocavam a mão na droga, assim não pegam efetivamente na droga, apenas conseguimos fazer a ligação deles com essa droga. Havia os fornecedores de maconha lá do Mato Grosso que foram presos; o Jarbas era o responsável para mandar a droga para o Mato Grosso e o Jardes (chinês) era financiador, ele fazia a aquisição da droga. O Anilton eu prendi ele um tempo antes dessa operação, num fiesta dourado, trazendo droga de Cruzeiro do Sul com um carregamento de cocaína, depois o veículo foi liberado e apreendido novamente com um carregamento de maconha; no dia que prendi o Anilton tinha, salvo engano, uma adolescente no veículo, mas não recordo o nome não sei se é essa adolescente que o senhor está se referindo; em termos de prova o que foi apurado foi por interceptação telefônica, na oportunidade, eles foram presos posteriormente com mandado de prisão preventiva, eles não fora preso em flagrantes; através da conversa com parentes indentificamos a alcunha do Anilton, eles não conversam somente entre eles". (p. 354)

O Agente de Polícia Civil **Walison Brandão Melo**, sobre os fatos, em juízo relatou que:

"...só me chamaram para compor uma equipe para fazer uma barreira na BR 364, pois tinha uma denúncia de droga em um veículo; fizemos a barreira e no final da tarde abordamos o carro; ele quebrou na estrada e veio guinchado por um caminhão, encontramos a droga no porta mala; o motorista do caminhão disse que o cara do carro pediu carona porque havia quebrado; ele não disse de quem era a droga; tivemos a informação de que havia um batedor, que depois foi preso em feijó com a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

moto; eles perderam o contato porque o carro quebrou; foram pegos dentro de uma caixa de som, no porta mala, um celta prata; eu não sei dizer se ele já era envolvido com droga; sei que ele não era de feijó; ele ficou calado e não disse para quem ia deixar, nem o lugar e nem de quem era a droga; ele falou que comprou por dez mil reais; o outro Anilton não sei mais sobre ele, soube que ele estava junto com o outro no carro, mas estava na frente em uma moto como batedor; a denúncia deu a informação que a droga vinha de cruzeiro do sul e ia passar por aqui; esse batedor já tinha passado para feijó, quando foi preso; tinha uns policiais que estavam fazendo acompanhamento; ele retornou quanto viu a polícia; ele estava indo na direção de Rio Branco; a Barreira estava no posto policial, perto do igarapé; ele retornou quando percebeu que havia policial; a informação era de que ele tava seguindo de batedor, foram os policiais que deram essa informação; o outro policial Emílio participou da apreensão da droga; eu não sei da informação quanto aos demais, não sei da investigação em si; em relação aos outros três não sei informar". (pp. 354/355)

A droga a qual se referem os policiais foi apreendida no dia 13 de fevereiro de 2013 na BR 364, entre os municípios de Cruzeiro do Sul/AC e Feijó/AC, a mesma estava acondicionada em uma caixa de som transportada no veículo chevrolet celta, cor prata, placa MZX 8899, conduzido pelo sentenciado **Reginaldo Gonçalves de Oliveira**, vulgo "Regis", que na ocasião foi preso em flagrante delito, juntamente com o sentenciado **Airton Campo do Nascimento**, este, se deslocava em uma motocicleta, modelo honda CG 150, restando comprovado que o mesmo (Airton) fazia o papel de batedor do veículo acima especificado, apreendido com a droga.

Posteriormente foi apreendida no município de Sena Madureira/AC, a menor E. A. de S., onde também restou comprovada sua participação no mesmo desiderato, vez que estava no mesmo veículo em que a droga era transportada por Reginaldo.

Após instrução e julgamento do processo 0000157-76.2013 da Comarca de Feijó/AC, que condenou Reginaldo Gonçalves de Oliveira e Airton Campo do Nascimento, aliada ao Relatório de Interceptações Telefônicas (pp. 98/105), autorizadas judicialmente, mediante autos nº 0005625-57.2013 e 0005778-90.2013, restou evidente que a droga apreendida tinha como destinatário o Apelante **Jarbas Soares de Lima**, vulgo "Gago", "Fala Mansa" ou "Fala Ruim", em Rio Branco/AC.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ainda de acordo com as investigações, ficou comprovado que Jarbas, praticava reiteradamente o tráfico de Drogas, onde foram constatados através das interceptações telefônicas, diversos carregamentos de maconha adquiridos pelo increpado em Mato Grosso do Sul (MS) para ser revendida no Acre.

Assim, não é plausível a tese utilizada pela defesa de que a condenação do Apelante está pautada em acusações genéricas e meras conjecturas.

É cediço que o depoimento dos policiais quando em harmonia com os demais elementos constantes no processo é válido para embasar uma decisão condenatória. Acrescente-se não haver nos autos nenhum indício que desabone a credibilidade dos policiais que atuaram nas investigações e por conseguinte, as declarações prestada por eles.

Não é demais lembrar o iterativo entendimento jurisprudencial no sentido da validade dos depoimentos prestados em sede judicial por policiais militares, notadamente quando existentes outras provas capazes de confirmar os seus depoimentos, como *in casu*.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte excerto:

"PROCESSO PENAL E PENAL. *HABEAS CORPUS*. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. MATÉRIA RESERVADA PARA REVISÃO CRIMINAL. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. Tendo as instâncias ordinárias indicado os elementos de prova que levaram ao reconhecimento da autoria e, por consequência, à condenação, não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, pois demandaria profunda incursão na seara fáticoprobatória, inviável nessa via processual. 3. Mostra-se incabível na via eleita a desclassificação do crime de tráfico para o de uso de entorpecentes, pois imprescindível para tanto a reavaliação probatória. 4. **Orienta-se a jurisprudência no sentido de que os depoimentos dos agentes policiais, colhidos sob o crivo do contraditório, merecem credibilidade como elementos de convicção, máxime quando em harmonia com os elementos constantes dos autos.** 5. Habeas corpus não conhecido." (STJ, HC 262582/RS Habeas Corpus 2012/0275328-5,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relator: Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 10/3/2016, DJe 17/3/2016). Negritei.

Frise-se que o tráfico de drogas é considerado crime de ação múltipla ou de conteúdo típico alternativo, bastando para sua tipificação que o agente cometa apenas um dos núcleos previstos no *caput* do art. 33 da referida Lei.

Nesse sentido:

"PENAL. PROCESSO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. APELAÇÃO CRIMINAL. ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. NEGADO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS PELAS PROVAS ACOSTADAS AOS AUTOS. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. 1. **Por se tratar de crime de natureza múltipla, a prática de qualquer das condutas descritas no preceito primário da norma do artigo 33, da LAD, autoriza a condenação pelo crime de tráfico.**

Assim, estando comprovada a autoria e também a materialidade do crime em questão, por todo o contexto probatório produzido nos autos, a condenação do recorrente é de rigor. 2. Não há nada acostado aos autos que desabone a conduta dos policiais militares e, por conseguinte, as declarações prestadas por eles. 3. Negado provimento ao recurso." (TJDFT - Órgão: 2ª TURMA CRIMINAL. Classe: APELAÇÃO: 20160110008633APR, Relator: Des. JOÃO TIMÓTEO DE OLIVEIRA. Acórdão N.: 1020339, J.: 25/05/2017). - grifou-se.

Destarte, não se faz necessário que o agente seja flagrado comercializando entorpecentes, devendo ser observado a natureza, a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa.

Oportunamente, colhe-se o seguinte excerto jurisprudencial:

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO REJEITADO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI 11.343/06 - REJEITADO. SÚMULA 444 DO STJ - NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. A materialidade do crime de tráfico ficou comprovada pelo auto de apresentação e apreensão e laudo de constatação das substâncias entorpecentes (maconha e cocaína). A autoria restou demonstrada pela prova testemunhal. A autoria delitativa, ficou comprovada pela prova testemunhal e depoimento do acusado. Sendo assim, não cabe absolvição. Pedido de desclassificação do crime para o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

tipificado no art. 28 da Lei 11.343/06 rejeitado. 2. Para se configurar o delito de tráfico de drogas, **não é necessário que haja prova literal da venda do produto, bastando, para tanto, que a conduta do agente se adeque a qualquer dos comportamentos descritos no dispositivo legal; no caso, o acusado foi flagrado na conduta "ter em depósito". Os depoimentos dos policiais são válidos para comprovar a autoria do delito, não havendo qualquer razão para descrédito de tais depoimentos pela sua simples condição funcional, máxime quando a defesa nada faz para invalidá-los e quando confirmados em juízo, sob o crivo do contraditório e não destoam das demais provas carreadas ao processo.** 3. Pelas circunstâncias da prisão dos acusados, bem como os depoimentos colhidos durante a instrução processual penal, conclui-se que os recorrentes e Leonardo de Freitas Castro associaram-se com o intuito de vender drogas naquela região de forma estável e permanente, como verdadeiro meio de vida, razão pela qual deve responder também às penas combinadas no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006. 4. No caso em apreço não se vislumbra a incidência da Súmula 444 do STJ, posto que o condenado Willnison Oliveira Gomes possui condenação anterior transitada em julgado. 5. Recurso de Apelação conhecido e não provido." (Apelação Criminal nº 0010833-93.2014.8.06.0115, Rel. Raimundo Nonato Silva Santos, 3ª Câmara Criminal, julgamento em 09/05/2017). - grifou-se.

Em suma, conclui-se que o processo encontra-se devidamente instruído e possui provas suficientes a corroborar a condenação do agente pela prática do crime de tráfico de drogas e associação para o tráfico, com envolvimento de menor, não havendo que se falar em absolvição.

Nesse sentido, provada a materialidade e a autoria em relação ao Apelante, **considero improcedente o pleito absolutório**, motivo pelo qual a sua condenação, pela prática dos crimes previstos nos art. 33, "caput", e 35, c/c art. 40 da Lei 11.343/06, deve ser mantida na íntegra.

II- Do pedido de reforma na dosimetria da pena para fixação em seu mínimo legal:

A Defesa, em tese subsidiária, pugnou pela redução da pena-base ao mínimo legal, alegando que a condenação não estar devidamente fundamentada.

Ao fixar a pena, cabe o Juiz singular valorar positiva ou negativamente as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Penal, devendo fazê-la de forma fundamentada e no *quantum* que entender necessário e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. **Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados**, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores"
(STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber). - grifou-se

No caso em análise tem-se que a pena aplicada foi devidamente fundamentada e bem sopesada, entretanto, transcreve-se excertos da dosimetria da pena do Apelante para demonstrar o acerto do Juízo primevo:

"Atenta ao que dispõe o art. 59 e 68, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, tem-se que **a culpabilidade** está em grau elevado, pois aderiu a um grupo que resolveu disseminar droga em diversos municípios do Estado do Acre, fazendo da traficância um meio de vida. O réu possui vasta ficha de **antecedentes criminais**, pp. a mais antiga fica nesta fase, deixando as demais como reincidência, sem incidência de *bis in idem*. **A conduta social e a Personalidade** não há nos autos elementos suficientes para se valorar em seu desfavor. **Quanto aos motivos** são inerentes ao tipo penal, qual seja aquisição do lucro fácil, em detrimento da saúde da coletividade. **As circunstâncias** são desfavoráveis ao acusado, porém já integram o tipo penal. **As consequências** foram minimizadas com a retirada da droga de circulação. **O comportamento da vítima** a coletividade não trouxe nenhuma influência para a prática do delito. A situação econômica do réu não é boa. Destaco a prejudicialidade da droga apreendida, ante a natureza e a quantidade - qual seja 7,665Kg (sete quilos e seiscentos e sessenta e cinco gramas), sabe-se que a cocaína tem potencial elevado e efetivo de levar a óbito o usuário, além de constituir um entorpecente que gera dependência química com relativa rapidez. Demais disso, a quantidade de cocaína apreendida foi expressiva. Essa quantidade tinha plenas condições de proporcionar a utilização da droga em escala



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

incalculável, consideradas as porções normalmente utilizadas e comercializadas no varejo (algumas gramas), propiciando uma multiplicação da quantidade do entorpecente - circunstância preponderante na dosimetria da pena nesta espécie de delito. Assim, para o crime do art. 33, *caput*, da Lei de Antidrogas fixo a pena base em 8 (oito) anos de reclusão. Aplico, ainda, a pena de multa, consistindo em 800 (oitocentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, atualizados na forma do artigo 49, § 2º, do Código Penal; para o crime do art. 35 da Lei de Drogas, fixo a pena-base em 05 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão e ao pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, atualizados na forma do artigo 49, § 2º, do Código Penal. Concorrendo a circunstância agravante da reincidência específica, agravo as penas do art. 33 da LAD em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e em 140 (cento e quarenta) dias-multa, passando a dosá-las em 09 (nove) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 940 (novecentos e quarenta) dias-multa; e em 11 (onze) meses de reclusão e 150 (cento e cinquenta) dias-multa para o crime de associação para o tráfico, passando a dosá-las em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão e ao pagamento de 1.000 (mil) dias-multa. Inexistem atenuantes. Milita em desfavor do réu a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso V, da LAT, razão disso, majoro as penas fixadas anteriormente em 1/6 (um sexto), para ambos os crimes, passando-as aos patamares de 10 (dez) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e ao pagamento de 1.096 (mil e noventa e seis) dias-multa, para o tráfico de drogas; e 07 (sete) anos e 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e ao pagamento de 1.166 (mil cento e sessenta e seis) dias-multa para o crime de associação para o tráfico. À vista de outras causas de aumento ou diminuição de pena, torno as penas concretas em nesses patamares.

3.1.1. DO CONCURSO MATERIAL

Aplico ao caso a regra do concurso material, previsto no art. 69 do Código Penal, totalizando 18 (dezoito) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulativamente com o pagamento 2.262 (dois mil, duzentos e sessenta e dois) dias-multa, cada um no equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso, atualizados na forma do artigo 49, § 2.º, do Código Penal.

Aplico-lhe, como regime inicial de cumprimento da pena, o Fechado, nos termos do art. 33, § 2º, a, e § 3º, todos do Código Penal.

Deixo de aplicar a detração, pois não influenciará na alteração do regime". (...).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A lei confere ao julgador certo grau de discricionariedade na análise das **circunstâncias judiciais**, sendo assim, o que deve ser avaliado é se a fundamentação exposta é proporcional e **autoriza** a fixação da **pena-base** no patamar escolhido.

Verifica-se que o tipo penal do tráfico de drogas previsto no art. 33, "caput" da Lei 11.343/2006 é punido com reclusão de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos e multa.

No caso em análise o Juiz sentenciante considerou como negativas as circunstâncias judiciais da culpabilidade e dos antecedentes criminais nos termos do art. 59, do Código Penal, bem como a quantidade e natureza da droga apreendida, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas.

Com isso elevou a pena-base do crime de tráfico de drogas em 03 (três) anos e do crime de associação para o tráfico em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses.

No que se refere a culpabilidade, sua aferição parte da verificação da capacidade do autor de perceber os fatos e se determinar de acordo com eles, devendo então se verificar na situação de fato a implementação dos pressupostos de imputabilidade, de potencial consciência da ilicitude e de exigibilidade de conduta diversa.

Assim, considero que a circunstância judicial da culpabilidade restou devidamente fundamentada pelo Juiz a quo: "**A culpabilidade** do réu está em grau elevado, pois aderiu a um grupo que resolveu disseminar droga em diversos municípios do Estado do Acre, fazendo da traficância um meio de vida.."

Nesse sentido colaciono aos autos o seguinte excerto jurisprudencial:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO CULPOSO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CULPABILIDADE. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO MANTIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS INDEFERIDO. INADEQUAÇÃO E INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA. ORDEM NÃO CONHECIDA.

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.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2. A individualização da pena é submetida aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo às Cortes Superiores apenas o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, a fim de evitar eventuais arbitrariedades. Destarte, salvo flagrante ilegalidade, o reexame das circunstâncias judiciais e os critérios concretos de individualização da pena mostram-se inadequados à estreita via do habeas corpus, pois exigiriam revolvimento probatório.

3. **Para fins do art. 59 do CP, a culpabilidade deve ser compreendida como o juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, o maior ou menor grau de censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade para que se possa concluir pela prática ou não de delito. Decerto, para a tipificação da conduta, pouco importa ao julgador se o agente agiu com dolo intenso ou culpa grave. Tais circunstâncias, contudo, deverão ser analisadas na primeira fase da dosimetria a título de culpabilidade, em atendimento ao princípio da individualização da pena. Nesse passo, conquanto se trate de crime culposo, é lícito ao julgador exasperar a pena-base pelo vetor "culpabilidade", desde que seja declinada motivação idônea, conforme se depreende na hipótese em análise.**

[...]

(STJ - HC: 405524 SP 2017/0153976-0, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Data de Julgamento: 10/10/2017, T5 - Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 17/10/2017) - Grifou-se.

Em relação aos antecedentes criminais, não há o que se questionar, visto que restaram comprovados pela vasta ficha de antecedentes criminais às pp. 269/275 dos autos.

No que se refere à possibilidade da exasperação da pena basilar, em vista da natureza e da quantidade da droga apreendida igualmente restou plenamente justificada no presente caso, eis que nos termos do art. 42, da Lei 11.343/06, tais fatores são preponderantes ao próprio artigo 59, do Código Penal.

Não por outro motivo que a jurisprudência é uníssona em afirmar que a natureza e a quantidade da droga constituem fator preponderante para fins de fixação da pena-base. Nesse sentido, vejamos os seguintes julgados:

PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA AO TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIA E ESPÉCIE DA SUBSTÂNCIA UTILIZADAS PARA EXASPERAR A SANÇÃO INICIAL E PARA AFASTAR A MINORANTE. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.

(...)3. **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. (STJ – HC 435.491/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 22/03/2018, DJe 02/04/2018) – sem grifos no original.**

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. **DOSIMETRIA. PENAS-BASE. VALORAÇÃO NEGATIVA DA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA.** ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE VULTOSA QUANTIDADE DE DROGAS. **CRITÉRIOS IDÔNEOS PARA AS EXASPERAÇÕES. QUANTUM PROPORCIONAL.** AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A dosimetria da pena insere-se dentro de um juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente passível de revisão por esta Corte no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade.

3. A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito.

4. A natureza e a quantidade de entorpecentes constituem fatores que, de acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, são preponderantes para a fixação das penas no tráfico ilícito de entorpecentes.

5. A associação para o tráfico de drogas em vultosa quantidade justifica o incremento da pena-base desse delito.

6. No caso, a prática dos crimes de associação e tráfico ilícito de entorpecentes envolveram a apreensão de expressiva quantidade de entorpecentes, revelando-se razoável e proporcional o incremento das penas-base.

7. Agravo regimental improvido. **(AgRg no HC 429.858/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/03/2018, DJe 02/04/2018) – sem grifos no original.**



Assim, demonstrado o acerto do juízo primevo para exasperar a pena basilar do Apelante, levando-se em conta as circunstancias judiciais da culpabilidade e dos antecedentes criminais, bem como a natureza e a quantidade da droga apreendida, nos termos do art. 42, da Lei 11.343/06, inviável a redução da sua pena basilar.

III- Do pedido de aplicação da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, no seu patamar máximo (2/3).

Requer a Defesa do Apelante a aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, em seu grau máximo, alegando em síntese que o Apelante faz *jus* a referida benesse.

Sem razão, senão vejamos:

De acordo com a Lei de drogas, qualquer condenado pelo crime previsto no art. 33 (tráfico de entorpecentes), poderá ter sua pena reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que preencha os seguintes requisitos cumulativos: **a)** o agente seja primário; **b)** de bons antecedentes; **c)** não se dedique às atividade criminosas; e, **d)** não integre organização criminosa.

In casu, o Apelante possui uma vasta ficha de antecedentes criminais, de modo que não se trata de Réu primário e de pessoa com bons antecedentes, conforme se verifica em sua Certidão de Antecedentes Criminais às pp. 269/275. Assim, não acumula os requisitos necessários para aplicação da redutora prevista no § 4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06.

Ademais, no caso em análise, restou evidente que o Apelante há tempos se dedicava à atividades criminosas, sem falar que também foi condenado pelo crime de associação para o tráfico.

Corroborando tal entendimento, cito os seguintes excertos jurisprudenciais:

"APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - CONDENAÇÃO MANTIDA - CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO, ART. 33, § 4º, da LEI N° 11.343/06 - INAPLICABILIDADE - PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS - IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO - REGIME PRISIONAL FECHADO.
- Comprovadas a materialidade e autoria delitivas, confirma-se a condenação do réu nas sanções do artigo 33, caput, da Lei n° 11.343/06.
- Não preenchidos os requisitos legais, não há que se



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

aplicar a causa especial de diminuição do § 4º, art. 33, Lei nº 11.343/06, e nem substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos ou fixar regime diverso do fechado para cumprimento da pena.

(TJ-MG - APR Nº 1.0105.12.004551-0/001 MG - COMARCA DE GOVERNADOR VALADARES - RELATOR. DES. SILAS VIEIRA. DATA DE JULGAMENTO 19/03/2013. PRIMEIRA CÂMARA CRINAL. DATA DE PUBLICAÇÃO: 01/04/2018)". - Grifou-se.

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS E NATUREZA DE UMA DELAS. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE IMPEDE A APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. 1ª E 3ª FASES DA DOSIMETRIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. MOTIVOS DIVERSOS. REGIME DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. CASO CONCRETO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. PACIENTE REINCENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo vedado revê-lo em sede de habeas corpus, salvo em situações excepcionais.

2. A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a grande quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas e a natureza de uma delas - 2.646 pedras de crack (491,4g) e 1 "tijolinho" de maconha (613,6g) - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006).

3. Tratando-se de réu reincidente, inviável a concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, que dispõe que (...) as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços (...) desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

4. Não há falar em bis in idem, haja vista que a majoração da pena-base deu-se em razão da quantidade das drogas e da natureza de um dos entorpecentes apreendidos, e a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, por sua vez, em razão da reincidência da paciente, motivos diversos, pois.

5. Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

menos gravoso, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto. Na espécie, fixada a reprimenda corporal em 8 anos de reclusão e, tratando-se de réu reincidente, é inviável a fixação do regime semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

6. Habeas corpus denegado.

(STJ - HC 417.234/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 08/02/2018, DJe 26/02/2018)". Grifou-se.

Assim, comprovado que o Apelante além de se dedicar a atividades criminosas, é reincidente, inviável a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33 § 4º, da Lei 11.343/06.

Pelo exposto, **voto pelo desprovimento total do presente Apelo.**

Ademais, considerando que o Apelante encontra-se cumprindo sua reprimenda preso, prossiga-se a sua execução provisória da pena, nos termos do entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, quanto ao cumprimento de pena, após julgamento em segunda instância.

Dou por prequestionada a matéria suscitada.

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao apelo. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Samoel Evangelista e Luís Camolez.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acórdão n. : 27.795
Classe : Apelação n. 0000149-67.2015.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Revisor : Des. Elcio Mendes
Apelante : Ministério Público do Estado do Acre
Promotora : Aretuza de Almeida Cruz
Apelado : Tiago de Souza Silva
D. Público : Gerson Boaventura de Souza (OAB: 2273/AC)
AdvDativo : Bruno Araújo Cavalcante (OAB: 4152/AC)
Assunto : Direito Penal

APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO. TENTATIVA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO MINISTERIAL. CONDENAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. BEM RESTITUÍDO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PATRIMONIAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA APLICADO CORRETAMENTE. DESPROVIMENTO DO APELO MINISTERIAL.

1. A inexpressividade financeira do objeto que se tentou furtar salta aos olhos (refletor usado), que foi prontamente restituído à vítima (o Estado), de modo que não subsiste alternativa senão o reconhecimento de que, no caso, estão presentes os pressupostos para a aplicação do princípio da insignificância.

2. Apelo desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000149-67.2015.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2018.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** O Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC, absolveu o réu **TIAGO DE SOUZA LIMA**, do crime tipificado no art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal, com fundamento no art. 386, III, do Código de Processo Penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Ministério Público do Estado do Acre apresentou recurso de Apelação p. 155, bem como razões de pp. 156/159, por intermédio de seu Promotor de Justiça, pugnando para que seja o recurso conhecido e provido para reformar a sentença de primeiro grau, a fim de condenar o Apelado Tiago de Souza Silva, como incurso nas penas do art. 155, § 4º, II, do Código Penal, ao argumento de que não foram devidamente analisadas pelo magistrado sentenciante as provas apresentadas, não sendo cabível à aplicação do princípio da insignificância.

Em contrarrazões de Apelação apresentadas pelo Apelado às pp. 165/169, requereu a improcedência do recurso de Apelação impetrado pelo *parquet*, eis que desprovido de qualquer fundamento jurídico plausível, devendo ser mantida a sentença *a quo* em sua integralidade.

A Procuradoria Geral de Justiça apresentou parecer às pp. 175/178.

É o relatório que foi submetido ao Eminentíssimo Desembargador Revisor.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Narra a denúncia que:

"...que no dia 07.01.15, por volta das 02h, na OCA, localizada no Centro, nesta cidade, o denunciado subtraiu para si, coisa alheia móvel mediante destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa, consistindo em 01 (um) refletor da marca olivo, contendo uma lâmpada e um tampo em vidro, pertencentes à OCA. Segundo consta, o vigia que estava de plantão escutou um barulho, ao olhar verificou o denunciado furtando um refletor situado na parte da frente da OCA. Acionou a Polícia Militar e juntamente com outro vigilante, detiveram o acusado e ficaram aguardando a chegada dos policiais. Exsurge dos autos que, no momento que os vigilantes escutaram o barulho e foram verificar, flagraram o momento em que o denunciado estava quebrando os fios e retirando o refletor..."

Não há preliminares a serem enfrentadas, pelo que passo a analisar o mérito.

Pugna o Ministério Público em seu Recurso de Apelação de pp. 156/159, a condenação do Apelado pela prática do delito capitulado no artigo 155, §4º, I, do Código Penal, ao argumento de que não



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

foram devidamente analisadas pelo magistrado sentenciante as provas apresentadas, não sendo cabível à aplicação do princípio da insignificância.

Razão não lhe assiste.

Um dos argumentos absolutórios citado em sentença foi a aplicação do princípio da insignificância.

Sabe-se que para que seja aplicado o princípio da insignificância, exige-se o concurso de quatro requisitos, quais sejam: mínima ofensividade da conduta do agente; nenhuma periculosidade social da ação; reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente; e inexpressividade da lesão jurídica provocada.

A materialidade delitativa foi demonstrada pelo auto de prisão em flagrante de p. 02 e 04/05, pelo boletim de ocorrência de p. 10, pelo auto de avaliação de p. 33 e pelo termo de exibição e apreensão (fl. 03) e prova oral colhida em juízo.

Quanto à autoria, é igualmente inquestionável, já que os elementos de prova colhidos não deixam dúvidas em apontar o acusado como sendo a pessoas que praticou o fato narrado na denúncia, o que se extrai especialmente das circunstâncias do flagrante e da apreensão efetuada; bem como dos firmes e contundentes depoimentos e declarações das testemunhas.

Ademais, verifico que o caso sob exame revela uma inexistência de crime, em razão da atipicidade do fato, pois o réu tentou subtrair, conforme a denuncia 01 (um) refletor, pertencente a Central de Serviço Público (OCA), que possui o valor de R\$ 55,00 (cinquenta e cinco reais), não se verificando perfeita adequação típica entre o ato praticado e a hipótese abstratamente descrita na lei.

Sabe-se que o Direito Penal não se deve ocupar de condutas que não produzam resultado, não represente prejuízo importante, seja ao titular do bem jurídico tutelado, seja à integridade da própria ordem social.

Logo, não há sentido lógico permitir que alguém seja processado e condenado criminalmente por ter tentado furtar um refletor, de valor ínfimo de R\$ 55,00 (cinquenta e cinco reais).

Portanto, não há de que se falar em crime de furto ante a presença de todo os requisitos que caracterizam o princípio da insignificância e excluem do bojo do Direito Penal a conduta, e, tendo em vista todas as peculiaridades previstas no caso, configurada está a ausência de tipicidade material do suposto delito praticado, motivo pelo qual



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

mantenho a absolvição do Apelado quanto ao crime previsto no artigo 155, § 4º, inciso I, do Código Penal.

Ante o exposto **voto pelo desprovemento do apelo manejado pelo parquet.**

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao apelo. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Luís Camolez e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n.	: 27.796
Classe	: Apelação n. 0000733-32.2018.8.01.0001
Foro de Origem	: Rio Branco
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Revisor	: Des. Elcio Mendes
Apelante	: Geilson Nery de Freitas
D. Público	: Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
AdvDativo	: Thalysson Peixoto Brilhante (OAB: 4767/AC)
Apelado	: Ministério Público do Estado do Acre
Promotor	: José Ruy da Silveira Lino Filho (OAB: 793/AC)
Assunto	: Direito Penal

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO E RECEPÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELO DEFENSIVO. APLICAÇÃO DA PENA EM SEU MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APELO DESPROVIDO.

1. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Ademais, a valoração negativa de apenas um dos elementos já é suficiente para fundamentar a majoração da pena-base,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

desde que se mostre razoável e proporcional, o que é o caso dos autos.

2. Recurso conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000733-32.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2019.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** **GEILSON NERY DE FREITAS**, qualificado na inicial, foi condenado pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC, à pena de 10 anos e 5 dias de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 50 (cinquenta) dias-multa, pela prática do art. 157, *caput*, e art. 180, ambos do Código Penal, na forma do art. 69 do mesmo codex.

Irresignado com a r. Sentença de pp. 73/77, dela recorreu a esta Egrégia Câmara Criminal, p. 83, assistido por Defensor Público, apresentando razões de pp. 84/92, pleiteando que a pena-base seja reformada, visando fixa-la para *quantum* inferior ao contido na sentença, quer para o delito de roubo e para o delito de receptação.

Em contrarrazões de pp. 100/107, o ilustre promotor de Justiça de primeiro grau, pugnou pelo desprovimento do apelo e consequente manutenção da r. Sentença.

Encaminhados os autos à douta Procuradoria Geral de Justiça, ofereceu Parecer, pp. 114/118.

É o **Relatório**, que foi submetido à douta Revisão.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** O Ministério Público Estadual ofertou denúncia contra **GEILSON NERY DE FREITAS**, tendo em vista a seguinte conduta delituosa, assim narrada na exordial acusatória de pp. 46/48:

"que no dia 09 de outubro de 2017, por volta de 12h40min, na Rua São Peregrino, Bairro Bela Vista, nesta urbe, o denunciado GEILSON NERY DE FREITAS subtraiu para si, mediante violência e grave ameaça exercida com emprego de arma branca, 01 (uma) uma nécessaire contendo R\$ 480,00 (quatrocentos e oitenta reais) em produtos da Mary Kay e 01 (um) aparelho celular, em prejuízo da vítima Lígia Brandão da Silva. Apurou-se que a vítima trafegava em via pública com sua moto Honda Biz, momento em que o denunciado, condutor de uma motocicleta Sundown, cor azul, placa NAA-8298, se aproximou e, após encostar uma faca na costela de Lígia, anunciou o assalto dizendo: "Passa o celular!". Desvendou-se que o denunciado jogou a moto que estava pilotando em cima da motocicleta da vítima, vindo ela a cair no chão, instante em que GEILSON deu um chute na perna esquerda de Lígia. Emerge dos autos, ainda, que o denunciado pegou a chave da moto da vítima que estava na ignição, abriu o baú do veículo e arrebatou os objetos acima descritos. Em seguida, empreendeu fuga tomando rumo ignorado. Acionada, a Polícia Militar realizou diligências na região, logrando localizar a motocicleta utilizada pelo denunciado durante o assalto, já abandonada. Constatou-se, então, que GEILSON NERY DE FREITAS adquiriu, recebeu e conduziu, em proveito próprio, coisa que sabia ser produto de crime, porquanto o veículo em questão havia sido furtado no dia anterior, conforme faz prova o depoimento do proprietário José Samuel Barbosa Pereira (f. 05), destacando-se, também, que a placa da motocicleta fora adulterada pelo ora denunciado (NAA 8288), quando, na verdade, deveria ser NAA 8298 (placa original). Ademais, vale consignar que o denunciado foi identificado pela vítima Lígia Brandão da Silva na fase extrajudicial, consoante certidão de f. 11 e termo de reconhecimento de f. 18..."

Não há preliminares a serem enfrentadas.

Passo a analisar o mérito.

Não há questionamento com relação a materialidade e a autoria, razão pela qual tenho-as como provadas.

O Apelante postula o redimensionamento da pena-base, visando fixa-la para *quantum* inferior ao contido na sentença, quer para o delito de roubo e para o delito de receptação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Quanto a dosimetria da pena o magistrado sentenciante assim redigiu:

PELO EXPOSTO, e por tudo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a ação penal para CONDENAR o réu GEILSON NERY DE FREITAS nas penas do art. 157, CAPUT, do CP e art. 180 do CP, na forma do art. 69 do CP e ABSOLVER do crime do art. 311 do CP. Passemos à dosimetria e fixação da pena imposta ao réu, ora condenado, adotando o critério trifásico de Nelson Hungria, previsto no art. 68 do Código Penal. Atenta às diretrizes do art. 59, do Código Penal, verifico que restou comprovada a culpabilidade do réu em grau não acentuado, posto que a sua conduta não excedeu os limites do tipo penal; os antecedentes são maculados, tendo em vista que o réu é contumaz, possuindo várias condenações, razão pela qual, caracteriza a reincidência e maus antecedentes simultaneamente sem haver bis in idem; quanto à conduta social e a personalidade deixo de valorar, pois não foram colhidos dados nesse sentido; os motivos do crime são os naturais do próprio tipo penal, eis que visava amealhar bens materiais, sem a necessária contrapartida laboral, de forma ilícita e em detrimento do patrimônio alheio, não havendo o que se valorar em seu desfavor; as circunstâncias serão consideradas em desfavor do acusado para o crime de roubo, pois praticou o crime patrimonial com uso de arma branca, causando risco de morte ou lesão grave a vítima, tornado assim mais grave; as consequências são graves para o crime de roubo, uma vez que a vítima até hoje não superou o trauma, inclusive chorando muito em juízo, sem condições de prosseguir no depoimento sem interrupções, mostrando-se ainda em abalo emocional; o comportamento da vítima em nada contribuiu para o cometimento do crime, não havendo o que se valorar.

A situação econômica do réu aparentemente não é boa. Assim sendo, FIXO A PENA BASE para o crime de roubo em 07 (sete) anos e 03 (três) meses de reclusão. Para o crime de receptação fixo em 01 (um) ano 04 (quatro) meses e 15 dias.

Na segunda fase de dosimetria, considerando a reincidência, agravo a pena em um sexto, fixando em 08(oito) anos 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias de reclusão para o crime de roubo e 01 (um) ano 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 40 dias-multa para o crime de roubo e 10 dias-multa para o crime de receptação.

Na terceira e última fase da dosimetria da pena, considerando o concurso material entre os crimes, fixo a pena em 10 (dez) anos e 05 (cinco) dias de reclusão, quantum que torno concreto e definitivo.

Condeno-o, ainda, à pena cumulativa de multa que arbitro em 50 (cinquenta) dias-multa, fixando o valor do dia-multa em 1/30 (um trinta avos) do salário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

mínimo vigente à data do fato, cada dia sujeito à atualização prevista no § 2.º, do art. 49, do Código Penal e recolhida ao Fundo Penitenciário na forma e prazo estabelecidos pelo art. 50, do referido Diploma Legal.

O regime inicial de cumprimento de pena será o fechado, nas conformidades do Art. 33, § 3.º, do Código Penal.

O réu não faz jus à substituição de pena prevista no art. 44 do CP, nem ao benefício previsto no art. 77 do CP.

Concedo ao réu o direito de apelar em liberdade uma vez que não vislumbro, neste momento processual, a necessidade de decretação do seu cárcere cautelar, uma vez que encontra-se solto neste feito.

Pois bem.

Ao examinar as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, o Juiz singular julgou como desfavorável ao apelante, os seus antecedentes, nos seguintes termos: **"os antecedentes são maculados, tendo em vista que o réu é contumaz, possuindo várias condenações, razão pela qual, caracteriza a reincidência e maus antecedentes simultaneamente"**, fixando a pena base pela prática do crime de roubo qualificado em 07 (sete) anos e 03 (três) meses de reclusão. Para o crime de receptação fixo em 01 (um) ano 04 (quatro) meses e 15 dias.

Compulsando os autos verifica-se que o apelante possui diversas condenações, de modo que uma pode ser sopesada para fins de reincidência e as outras consideradas a título de maus antecedentes.

Portanto, só haveria o indevido *bis in idem* apenas se a mesma condenação definitiva anterior fosse utilizada para majorar a pena em fases distintas da dosimetria, o que não se verificou no caso concreto.

Sem razão o apelante quanto ao redimensionamento da pena base, uma vez que cabe ao Juiz valorar positiva ou negativamente cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, em razão do poder discricionário que lhe é atribuído, devendo fazê-lo de maneira fundamentada, de acordo com os fatos objetivamente considerados e a partir desta análise, fixar a pena-base na quantidade necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime, sendo o que foi feito nos presentes autos.

No presente caso, tenho que os fundamentos expostos pelo magistrado sentenciante para estabelecer a pena-base acima do mínimo legal, tendo em vista as varias condenações do apelante com trânsito em Julgado,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

conforme se depreende de sua folha de antecedentes de pp. 51/55, são os necessários.

O que se exige é que o Juiz, de forma fundamentada exponha os motivos pelos quais a considera como desfavorável. Isso foi feito.

Além disso, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Assim, o Juiz singular analisou separadamente as circunstâncias judiciais, justificando e fundamentando a valoração de cada uma delas.

Esta Câmara Criminal possui entendimento no mesmo sentido:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO. TRIBUNAL DO JÚRI. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. IMPROVIMENTO DO APELO.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base pouco acima do mínimo legal. (TJ/AC. Apelação n.0005265-25.2013.8.01.0001. Rel. Des. Pedro Ranzi. Data do julgamento: 18/02/2016). Grifei.

Desse modo, tenho como adequada a fixação da pena base acima do mínimo legal.

Ante o exposto, **Voto pelo desprovimento do Apelo.**

Sem custas.

É como voto.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao apelo. Questão de Ordem: Após parecer favorável do Ministério Público, acolher Questão de Ordem, para determinar o imediato início da execução provisória da pena imposta ao condenado, bem como expedir mandado de prisão, ficando a cargo do juízo da vara de origem, as providências necessárias ao cumprimento desta determinação, incluindo a expedição de guia de recolhimento. Unânime. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Luís Camolez e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 27.814
Classe : Agravo de Execução Penal n. 0011612-98.2018.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Agravante : Euler da Costa Barros
Advogado : Aliany de Paula Silva (OAB: 4627/AC)
Advogada : Viviane Silva dos Santos Nascimento (OAB: 4247/AC)
Agravado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Dayan Moreira Albuquerque
Assunto : Pena Privativa de Liberdade

AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. FUGA. FALTA GRAVE. JUSTIFICAÇÃO. AMEAÇA. NÃO COMPROVAÇÃO. REGRESSÃO DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 118, I, DA LEP. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A ausência do Reeducando (Agravante) no pernoite para o cumprimento de pena no regime semiaberto configura falta grave (fuga), não afastando o seu reconhecimento a alegação, não comprovada, de supostas ameaças por ele sofridas.

2. Reconhecido o cometimento de falta grave por parte do Agravante, correta a decisão que determina a regressão de seu regime, perda dos dias remidos e alteração da data-base para o alcance de novos benefícios, nos termos da legislação específica.

3. Agravo em execução a que se nega provimento.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal n. 0011612-98.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - AC, 17 de janeiro de 2019.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de Agravo em Execução Penal interposto em favor do reeducando **Euler da Costa Barros**, qualificado nos autos, em face da decisão de pp. 67/68, proferida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Rio Branco/AC, que impôs ao Agravante a **regressão do regime semiaberto para o fechado**, bem como a **perda de 1/3 (um terço) dos dias remidos**, fixando ainda **nova data-base para o alcance de benefícios**.

Em síntese, o Agravante pleiteia permanecer no regime semiaberto para o cumprimento do restante da pena, bem como que não seja estabelecido nova data-base para obtenção de novos benefícios (pp. 01/06).

O Ministério Público, em sede de contrarrazões (pp. 80/84), manifestou-se no sentido de conhecer e desprover o recurso, com a consequente manutenção da decisão de primeiro grau em todos os seus termos, entendimento esse seguido pela Douta Procuradoria de Justiça, no parecer de pp. 92/96.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O recurso é adequado, tempestivo e, estando presentes os seus pressupostos, conheço-o e passo ao seu mérito.

Em suma, é fato que o Agravante, no curso da execução da pena em regime semiaberto, saiu da unidade penitenciária para trabalhar e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

não mais retornou, ao passo que interpôs o presente recurso, argumentando que a ausência no pernoite se deu em face de supostas ameaças que recebia.

A Juízo *a quo*, em audiência de justificação, não acolheu os argumentos apresentados e proferiu decisão em que regrediu o Agravante do regime semiaberto para o fechado, declarou a perda de 1/3 (um terço) dos dias remidos, e fixou ainda nova data-base para o alcance de benefícios.

Vejam os:

"Euler da Costa Barros cumpria pena em regime semiaberto, sendo que no decorrer de sua pena saiu da penitenciária para trabalhar e não mais retornou. Neste ato, o reeducando foi ouvido e apresentou as razões de sua fuga. O MP e a Defesa emitiram manifestação que encontra-se gravada em mídia, cujo resumo consta no parágrafo anterior. É o relatório do necessário. **Decido. A justificativa apresentada pelo reeducando não afasta a regra geral da regressão, posto que desprovida de qualquer suporte mínimo probatório.** A conduta empreendida pelo mesmo configura falta grave, no termos do art. 50, II da LEP, dando ensejo à figura prevista no art. 118, I do mesmo diploma legal. Ante o exposto, com fundamento no aludido artigo, determino a regressão do regime imposto ao referido reeducando para o fechado, devendo ser considerado para o cômputo de eventual progressão ou benefício o dia em que foi preso, descontados os que ficou fora. Segundo o disposto no art. 127, da LEP, em caso de falta grave, o juiz poderá revogar até 1/3 (um terço) do tempo remido, observado o disposto no art. 57, recomeçando a contagem a partir da data da infração disciplinar. Já o art. 57 mencionado, determina que na aplicação das sanções disciplinares, levar-se-ão em conta a natureza, os motivos, as circunstâncias e as conseqüências do fato, bem como a pessoa do faltoso e seu tempo de prisão. A falta consistiu em fuga. Os motivos são desarrazoados. Circunstâncias desfavoráveis, já que o apenado aproveitou-se da confiança depositada no mesmo para executar o fato. As conseqüências do ato geram prejuízos ao andamento da execução penal e ao trabalho da polícia. Não há dados para avaliarmos da pessoa do apenado e já registra fuga anterior. **Assim, determino a perda de um terço dos dias remidos, caso existam, SENDO QUE REFERIDA PERDA DEVERÁ SE LIMITAR ATÉ A DATA DE CADA INFRAÇÃO DISCIPLINAR.** Proceda-se nova liquidação de pena, dando-se ciência ao MP e a Defesa, para manifestação, após o que venham conclusos para homologação, ou não. Comunique-se esta Decisão à Direção da Unidade, a qual dou por publicada em audiência e intimados os presentes." pp. 67/68. **Destaquei.**

A justificativa para a ausência no pernoite apresentada perante o juízo e aqui replicada reside nas supostas ameaças que o Agravante



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

recebeu, o que gerou temor pela sua vida ao retornar ao presídio para o cumprimento da reprimenda.

Em termos probatórios, o feito foi instruído tão somente com matérias jornalística que informa tentativas de homicídios praticadas na Unidade Prisional destinada aos reeducandos que cumprem pena em regime semiaberto.

Entretanto, da leitura do *decisum* e das peças processuais que instruem o presente recurso se constata, sem maior esforço, que os fundamentos utilizados pela Magistrada de primeiro grau não merecem nenhum reparo, haja vista, não terem sido provadas as ameaças supostamente sofridas pelo Agravante, devendo ser reconhecida a falta grave prevista no art. 50, inciso II, da Lei de Execução Penal, **in verbis**: " (...) **Art. 50. Comete falta grave o condenado à pena privativa de liberdade que: I - incitar ou participar de movimento para subverter a ordem ou a disciplina; II - fugir; (...)**".

A consequência legal e cabível é regressão do regime prisional, conforme previsão do Art. 118, inciso I, da LEP, senão **vejamos**:

"Art. 118. A execução da pena privativa de liberdade ficará sujeita à forma regressiva, com a transferência para qualquer dos regimes mais rigorosos, quando o condenado:

I - praticar fato definido como crime doloso ou falta grave;" Destaquei.

Ademais, a jurisprudência da Suprema Corte caminha neste sentido:

"HABEAS CORPUS - EXECUÇÃO PROGRESSIVA DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - COMETIMENTO DE FALTA GRAVE - REGRESSÃO AO REGIME PENAL IMEDIATAMENTE ANTERIOR, EXCETO QUANDO PRATICADA ESSA INFRAÇÃO DISCIPLINAR NO REGIME FECHADO - REINÍCIO DE CONTAGEM DO PRAZO DE 1/6 (LEP, ART. 112) OU, CONFORME O CASO, DE 2/5 OU DE 3/5 (LEI N° 8.072/90, ART. 2°, § 2°, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N° 11.464/2007), CONSIDERADO, PARA EFEITO DE NOVA PROGRESSÃO DE REGIME, O TEMPO DE PRISÃO REMANESCENTE - AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL - PEDIDO INDEFERIDO. A execução da pena privativa de liberdade sujeitar-se-á a medidas de regressão, com transferência para regime mais rigoroso, sempre que o sentenciado incidir em falta grave (LEP, art. 50) ou em qualquer das situações previstas no art. 118 da Lei de Execução Penal. Se o condenado, achando-se em regime fechado, nele cometer falta grave, sujeitar-se-á ao efeito secundário da regressão, devendo reiniciar, a partir do cometimento daquela transgressão disciplinar, o cumprimento de 1/6 (LEP,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

art. 112) ou, quando for o caso, de 2/5 ou de 3/5 (Lei nº 8.072/90, art. 2º, § 2º, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007), considerado, para efeito de nova progressão de regime, o tempo remanescente da pena privativa de liberdade que lhe foi imposta. Precedentes. A adoção, pelo Poder Judiciário, dessas medidas de caráter regressivo não ofende a coisa julgada, não atinge o direito adquirido nem afeta o ato jurídico perfeito, pois a exigência de satisfatório comportamento prisional do sentenciado - que revele a participação ativa do próprio condenado em seu processo de reeducação - constitui pressuposto essencial e necessário à execução progressiva da pena privativa de liberdade. Precedentes." (Habeas Corpus nº 99.082/SP, 2ª Turma do STF, Rel. Celso de Mello. j. 20.10.2009, unânime, DJe 13.11.2009). **Destaquei.**

Dessa forma, configurada a falta grave e não havendo provas das supostas ameaças sofridas pelo Agravante, correta a decisão de primeiro grau.

Ante o exposto, **voto pelo não provimento do agravo.**

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao agravo. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Luís Camolez e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 27.816
Classe : Habeas Corpus n. 1000002-04.2019.8.01.0900
Foro de Origem : Feijó
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Impetrante : KARIL SHESMA NASCIMENTO SOUZA
Advogada : Karil Shesma Nascimento de Souza (OAB: 3088/AC)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Paciente : Alexandre Tavares Leone
Impetrado : Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Feijó
Assunto : Direito Penal

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. PLEITO DE APLICAÇÃO DE EFEITO EXTENSIVO DA DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA A OUTROS ACUSADOS. INVOCAÇÃO DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS CORRÉUS. PRISÃO QUE SE JUSTIFICA EM CIRCUNSTÂNCIAS DE CARÁTER EMINENTEMENTE SUBJETIVO. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO PROCESSO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO. MULTIPLICIDADE DE RÉUS. COMPLEXIDADE DA CAUSA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Inviável a aplicação do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal, se a decisão proferida pela autoridade coatora levou em consideração os aspectos pessoais dos corréus, a revelar, portanto, que a situação fático-processual do paciente impede a aplicação do efeito extensivo.

2. Impossível o acolhimento da tese de excesso de prazo quando o paciente foi denunciado juntamente com outras vinte e nove pessoas, pela prática dos crimes tráfico de drogas, associação para o tráfico de drogas, posse irregular de arma de fogo de uso permitido, corrupção de menores e por integrar organização criminosa, a revelar a complexidade da causa e a devida justificativa para o retardo processual.

3. Ordem denegada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1000002-04.2019.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores do Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2019.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado **Karil**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Shesma Nascimento de Souza - OAB/AC n.º 3.088, com fundamento no art. 5º, incisos LXVII e LXVIII, da Constituição Federal e arts. 647 e 648, inciso II, do Código de Processo Penal, em favor de **Alexandre Tavares Leone**, devidamente qualificado nos autos, apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da Vara única Criminal da Comarca de Feijó/AC.

Relata o impetrante que no dia 09/08/2017, foi deflagrada operação há época, intitulada de "Operação Erínias", sendo que naquela oportunidade foram presas, aproximadamente, quinze pessoas

Aduz que após ter tomado conhecimento que contra si também havia mandado de prisão, o Paciente resolveu se apresentar à autoridade coatora dois dias depois, conforme depreende-se da certidão acostada aos autos (p. 27).

Afirma que o Paciente foi denunciado, com mais vinte e nove pessoas, todas em situação idêntica e homogênea, sendo sua prisão preventiva decretada pela suposta prática dos crimes tipificados nos artigos 33 e 35, ambos da Lei n.º 11.343/2006 (Lei de Drogas), além de supostamente estar envolvido em facções criminosas, estando segregado há mais de 1 ano e 5 meses.

Alega que, passado mais de um ano de sua prisão, houvera fuga em massa do presídio local, tendo o Paciente sido obrigado por outros presos que ali estavam, a também fugir, mas como demonstração de sua boa fé, apesar do já flagrante excesso de prazo, apresentou-se espontaneamente aos agentes penitenciários para cumprir sua reprimenda.

Sustenta que o presente *writ* funda-se no fato do Juízo de origem ter concedido liberdade provisória a alguns corréus e, posteriormente, prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico a outros, no mesmo processo, e não ter estendido ao acusado o mesmo benefício, dando-se tratamento totalmente diferenciado ao Paciente, em afronta ao disposto no art. 580 do Código de Processo Penal.

Argumenta que existe em favor do Paciente condições favoráveis, sendo tecnicamente réu primário, tendo residência fixa, além de ter se apresentado espontaneamente em duas oportunidades.

De outro lado, aponta que estando com todos os prazos legais extrapolados, o Paciente encontra-se em claro estado de coação, eis que segregado há quase dois anos, sem sentença condenatória.

Tecendo comentários sobre os requisitos da medida liminar, assevera que tanto a fumaça do bom direito como o perigo da demora



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

consistem, essencialmente, no direito do Paciente receber o mesmo tratamento dispensado aos demais processados, isto é, o de aguardar o desenrolar da ação em prisão domiciliar ou em liberdade provisória, nos termos da lei, sob pena de prejuízos de ordem moral ou psicológica, advindos da inaceitável e temerária manutenção de violação ao seu *status libertatis*. No mérito, requestou a confirmação da medida liminar para que viesse a responder o processo em liberdade.

Anexou os documentos de pp. 13/33.

Em sede de cognição sumária a medida liminar restou indeferida pelo Desembargador Plantonista, ante a ausência de seus requisitos autorizadores (pp. 29/33).

As informações requisitadas encontram-se juntadas às pp. 37/38, tendo a autoridade coatora assentado, em suma, que ue contra o paciente e os demais envolvidos tramita no juízo da Vara Criminal da Comarca de Feijó a ação penal sob o n.º 0000579-75.2018.8.01.0013 atribuindo aos acusados a prática dos crimes tipificados nos art. 33, caput, e do art. 35, combinado com o art. 40, inciso IV, todos da Lei n.º 11.343/2006. Ressaltou que o paciente teve sua prisão preventiva decretada nos autos n.º 0500021-80.2017.8.01.0013 e que sendo o mandado cumprido em 09/08/2017. Relata que durante a audiência de instrução e julgamento no bojo da ação penal, restou determinada a manutenção da prisão preventiva do paciente. Narrou que na continuação da audiência a defesa do paciente requereu a realização de perícia fonoaudiológica, o que foi deferido pelo juízo. Por fim, informou que os autos estão aguardando a realização da perícia requerida, para posterior apresentação de alegações finais.

A douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer de pp. 42/50.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O *Habeas Corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, ou seja, a liberdade de ir, ficar e vir. Vem consagrado na Carta Constitucional de 1988, no art. 5º, LXVIII. Sua finalidade é evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Como é sabido, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

A impetração do presente remédio heroico cinge-se, segundo o **Impetrante**, ao constrangimento ilegal ocasionado ao paciente com a decretação da sua prisão preventiva, pois entende que: **a)** há necessidade de aplicação de medida cautelar diversa da prisão, sob o argumento de que deveria ser estendida ao paciente a decisão que concedeu à alguns corréus prisão domiciliar com monitoramento eletrônico e, posteriormente, liberdade provisória; **b)** a prisão é ilegal, tendo em vista o excesso de prazo.

In casu, ao contrário do que sustentam os Impetrantes, não há que se falar na possibilidade de aplicação da regra insculpida no art. 580, do Código de Processo Penal, tampouco em constrangimento ilegal por excesso de prazo para a conclusão da ação penal, isso porque, consoante se infere dos autos principais, conforme informações prestadas pelo Juízo Singular, diante da complexidade do feito, houve desmembramento, com as intimações de estilo expedidas para a audiência de instrução e julgamento, diante da prática, em tese, por parte do paciente, dos delitos previstos no art. 33, *caput*, e 35, *caput*, ambos da Lei 11.343/2006, além de supostamente estar envolvido em facções criminosas.

I- DO PLEITO DE EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO QUE CONCEDEU LIBERDADE PROVISÓRIA PARA ALGUNS CORRÉUS.

Desde logo, faz-se necessário assentar que a aplicação do art. 580, do Código de Processo Penal, é consectário lógico do princípio da isonomia, do qual deriva a conclusão de que os acusados da prática de um mesmo crime devam ser tratados de maneira semelhante, quando se encontrem em idêntica situação jurídica.

A respeito do efeito extensivo, um objeto do presente writ, vejamos o escólio doutrinário de **Renato Brasileiro de Lima**¹, *ad litteram*:

"Por conta desse efeito, a decisão do recurso interposto por um dos acusados no caso de concurso de agentes, desde que fundada em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos demais (CPP, art. 580). De se ver, portanto, que é possível a extensão benéfica dos efeitos de decisão proferida em recurso de corréu àqueles que não recorreram, desde

¹ *In*, Manual de Processo Penal, volume único. 4ª Edição: Bahia; Editora Juspodivm; 2016, p.1.660.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que a fundamentação não seja de caráter exclusivamente pessoal. Exemplificando, se o Tribunal reconhecer a atipicidade da conduta delituosa, é evidente que os efeitos dessa decisão se estendem aos demais acusados que não recorreram. Por outro lado, se o juízo ad quem concluir que está provado que o recorrente não concorreu para a infração penal, absolvendo-o, os efeitos dessa decisão não serão extensivos aos demais acusados".

No que tange a regra insculpida no art. 580, do CPP, tenho por inviável a sua aplicação ao Paciente, pois a aplicação do efeito extensivo, como já antedito, pressupõe que a decisão proferida em benefício do agente refira-se a aspectos: a) **não exclusivamente pessoais;** b) **afete substancialmente a situação do outro acusado.**

Desse modo, constatando-se que a Decisão que concedeu liberdade provisória ou a prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico ao corréu **Francisco Lázaro da Silva Moura, Antônio Jeremias Moraes da Silva, José Junerley Oliveira Sousa, Luciandro Aguiar da Silva e Antônio Ademildo da Silva Gomes** (pp. 13/17; 18/19; 20/26) teve como fundamento as suas condições pessoais, tenho por inviável a aplicação do efeito extensivo em favor do Paciente.

Nesse diapasão, à guisa de demonstrar que os aspectos pessoais do Paciente constitui impeditivo para aplicação do efeito extensivo, faz-se necessário trazer à lume as detalhadas e circunstanciais referências realizadas pelo Desembargador Plantonista que após análise acurada dos autos principais, constatou às pp. 02/28, **a imputação da prática do crime de tráfico e associação para o tráfico contra o Paciente**, bem ainda que **o Ministério Público o identificou como um dos principais distribuidores de drogas no Município de Feijó-Acre.**

Destacou-se, ainda, que o mesmo Paciente **já possui uma condenação criminal, inclusive já confirmada em sede recursal** (Acórdão n. 27.624, julgado em 29/11/2018), nos autos do processo n. 0000407-07.2016.8.01.0013, **em processo de minha relatoria, que manteve a sua condenação pela prática do crime de tráfico de drogas na comuna de Feijó.**

De igual modo, merece destaque as informações ventiladas no corpo do presente *writ*, no sentido de que Paciente, mesmo após participar de uma **fuga em massa na unidade prisional**, apresentou-se aos agentes penitenciários para cumprir sua pena, situação esta, porém, demonstrativa de que o **agente apresentou comportamento incompatível com outras medidas cautelares diversas da prisão.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Em situação análoga ao presente feito, vejamos o entendimento desta Câmara Criminal:

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PECULATO. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. LAVAGEM DE DINHEIRO. PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO. NECESSIDADE. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES. CONCESSÃO DE EFEITO EXTENSIVO (ART. 580 DO CPP). IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INAPLICABILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1.Demonstradas materialidade e indícios suficientes de autoria, e, presentes os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, incabível a revogação da medida segregacional. **2.Inviável a aplicação do disposto no art. 580 do Código de Processo Penal, se não há similitude fático-processual entre os corréus.** 3.Condições pessoais favoráveis não autorizam, isoladamente, a revogação de prisão preventiva. 4.Inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, se a segregação cautelar foi decretada de acordo com fatos concretos. 5.Habeas Corpus conhecido e denegado. (TJAC- HC n. 1001926-05.2017.8.01.0000; Acórdão n. 25.398; Relator Des. Elcio Mendes, julgado em 23 de novembro de 2017). G.n

Assim, por vislumbrar que a extensão tratada no art. 580 do Código Penal, somente é aplicável quando houver identidade de situação fático-processual entre corréus, o que não se vislumbra no caso dos autos, vê-se a impossibilidade da concessão de liberdade provisória ou a prisão domiciliar mediante monitoramento eletrônico em favor do paciente.

II- DA ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO

No que diz respeito à tese da existência de excesso de prazo, tenho que as particularidades do caso concreto razão não assiste ao Paciente, eis que se trata de processo complexo e com pluralidade de réus, eis que constam da denúncia o total de 30 (trinta) pessoas pela possível prática do crime de tráfico e associação para o tráfico de drogas.

Da análise dos autos da ação penal n. 0000579-75.2018.8.01.0013, extrai-se que os increpados agiam nos municípios de Cruzeiro do Sul, Feijó e Tarauacá, contando ainda com a possível participação de agente de polícia civil, militar e agente socioeducativo, a revelar não só a complexidade da causa como também da instrução processual.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

De mais a mais, compulsando as informações prestadas pela autoridade coatora e juntadas às pp. 36/38, extrai-se que o processo segue sua marcha normal, e por ocasião da audiência de instrução e julgamento, em continuação (pp. 422/423), a defesa do ora Paciente requereu realização de perícia fonoaudiológica, o que foi de plano deferida pelo juízo monocrático.

Outrossim, é por demais consabido que os prazos processuais não resulta de mera soma aritmética, mas de circunstâncias excepcionais que venham retardar o andamento da instrução criminal, havendo sempre que se observar o princípio da razoabilidade que a lei empresta aos atos judiciais em geral, mormente quando se trata do crime de tráfico de drogas, onde os prazos se afiguram ainda mais dilatados.

Esta Câmara Criminal decidiu que o excesso de prazo será aferido observando as peculiaridades do caso concreto e o princípio da razoabilidade:

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. RELAXAMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. DENEGAÇÃO. 1. O prazo para encerramento da instrução criminal deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando-se circunstâncias excepcionais que venham a retardar o trâmite processual. 2. Habeas Corpus conhecido e denegado. (TJAC, Acórdão n. : 26.915, Rel. Des. Elcio Mendes, julgado em 26 de julho de 2018.)

Por fim, quanto ao pleito de aplicação de medidas cautelares contidas no Art. 319, do Código de Processo Penal, este também não merece guarida, dada a gravidade concreta dos crimes, os quais demonstram serem referidas medidas insuficientes para acautelar a Ordem pública.

Com essas ponderações, não vislumbrando qualquer constrangimento ilegal, suportado pelo ora Paciente, **voto pela denegação da Ordem.**

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Samoel Evangelista e Luís Camolez.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 27.818
Classe : Habeas Corpus n. 1002515-76.2018.8.01.0900
Foro de Origem: Feijó
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Impetrante : Clefson das Chagas Lima Andrade
Advogado : Clefson das Chagas Lima Andrade (OAB: 4742/AC)
Paciente : Maria das Dores Ribeiro de Albuquerque
Impetrado : Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Feijó
Assunto : Direito Penal

HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. DISCUSSÃO ACERCA DOS FATOS. VEDAÇÃO. VIA ELEITA INADEQUADA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. NÃO AUTORIZAM, ISOLADAMENTE, A LIBERDADE PROVISÓRIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Preenchidos os pressupostos da prisão preventiva, bem como presentes os indícios suficientes de autoria e materialidade, não há que se falar em revogação da medida cautelar, tendo em vista a necessidade da manutenção da segregação.

2. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória, tampouco a revogação da prisão preventiva.

3. A via estreita do *writ* não comporta a discussão acerca dos supostos fatos delituosos, por não suportar o exame aprofundado de provas, devendo tal tarefa ficar à cargo da competente ação penal.

4. Não que se falar em excesso de prazo, conquanto a Lei de Drogas possui prazos diferenciados para conclusão da instrução processual.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

5. O pleito de prisão domiciliar não merece amparo, quando se tratar da prática de crime grave, e não restar demonstrada a imprescindibilidade dos cuidados da genitora a seus filhos.

6. Ordem denegada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1002515-76.2018.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores do Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, em denegar a Ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2018.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator:** Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Clefson das Chagas Lima Andrade OAB/AC n. 4.742, em favor da Paciente **Maria das Dores Ribeiro de Albuquerque**, devidamente qualificada nos autos, apontando como autoridade coatora o Juízo da Vara Criminal da Comarca de Feijó/AC.

Alega, em síntese, que a Paciente encontra-se aprisionada preventivamente na Unidade Penitenciária Feminina, pela conduta prevista no Art. 33, da Lei de Drogas, desde o dia 11 de julho de 2018, e nos autos do processo n. 0001019-71.2018.8.01.0013, teve indeferido seu pedido de prisão domiciliar, sem qualquer fundamentação válida.

Assevera que a Paciente é genitora de 02 filhos menores de seis anos de idade, cujos seus cuidados a ambas são imprescindíveis, além de ostentar condições pessoais favoráveis.

Entende que não há justa causa para a manutenção da Paciente em cárcere, uma vez que o Juízo coator sequer entrou no mérito e não justificou a prisão cautelar antes da sentença, em total descumprimento à legislação processual penal vigente, quer pela insuficiente demonstração da necessidade da medida, quer pela fundamentação inadequada.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Prossegue afirmando que a decretação de sua prisão preventiva fundamentou-se única e exclusivamente para a garantia da ordem pública, o que seria desarrazoado para o caso, já que não existiria, na conjectura factual, a demonstração de que a Paciente pudesse cometer novos delitos, consistindo, pois, em mera ilação da autoridade *a quo*.

A paciente junta ao writ jurisprudência da Suprema Corte, e assevera que deve ser agraciada com a prisão domiciliar, eis que segundo ele preeche os requisitos do Art. 318, do Código de Processo Penal, mormente aquele contido no inciso V.

Pelo exposto, requer a concessão da medida liminar para que a sua prisão preventiva seja revogada, concedendo-lhe a consequente expedição de Alvará de Soltura. Subsidiariamente, pugna pela prisão domiciliar e pela aplicação de medidas cautelares diversas do cárcere, previstas no Art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, a concessão da ordem (pp. 1/15).

Juntou os documentos (pp. 16/180).

Indeferi a medida liminar vindicada, nos termos da decisão de pp. 182/184.

As informações foram prestadas pela autoridade coatora, e juntadas às pp. 187/189.

A Procuradoria de Justiça manifestou pelo Parecer de pp. 193/198, pugnando pela denegação da Ordem.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator: O *habeas corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, ou seja, a liberdade de ir, ficar e vir. Vem consagrado na Carta Constitucional de 1988, no art. 5º, LXVIII. Sua finalidade é evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

In casu, a impetração do presente remédio heroico cinge-se, segundo o Impetrante, no constrangimento ilegal ocasionado à Paciente com a decretação da sua prisão preventiva, a qual, no sentir do Impetrante, não possui fundamentação legal.

Como é sabido, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

Assim, o cerne da presente impetração reside na alegação de que a prisão preventiva não aponta elementos concretos que possam justificar a segregação da paciente, uma vez que não correspondem à realidade dos fatos, e não restaram preenchidos os requisitos contidos no Art. 312, do Código de Processo Penal.

Ancorado em tais alegações, o Impetrante sustenta as condições pessoais da Paciente (trabalho lícito, residência fixa), além de que é genitora de filhos menores de 12 (doze) anos de idade.

Compulsando os autos, verifica-se que a paciente restou presa preventivamente em 11 de julho de 2018, pela suposta prática da conduta prevista no Art. 33, da Lei de Drogas.

Mais a mais, diante do que consta nos autos e pela dinâmica dos fatos, verifica-se que não há como prosperar a irresignação da impetrante, eis que inexistente qualquer ilegalidade a ser sanada na decisão judicial que decretou a prisão da Paciente, uma vez que para a decretação da segregação cautelar se faz necessária ante a prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria, bem como o preenchimento das condições de admissibilidade e dos fundamentos da medida.

Seria temerário, diante do suposto contexto fático, no presente momento processual a liberdade da Paciente, visto que acarretaria sério risco à ordem pública, já que não está descartada a prática de outros delitos.

Aliás, é por demais consabido que em sede de habeas corpus não comporta análise de negativa de autoria, porquanto o suposto estado de inocência pretendido deve ser analisado no bojo da competente ação penal. Em outras palavras, saber se a Paciente participou ou não do crime em tela, ou ainda, se os fatos se deram de maneira diversa, somente se saberá por meio da ação penal, onde é cabível dilação probatória, e não por meio da via estreita de *habeas corpus*.

Por fim, quanto aos argumentos de que não estariam presentes os fundamentos da medida cautelar, igualmente não podem prosperar, já que ao contrário do que afirmado na inicial, o *decisum* combatido encontra-se plenamente fundamentado, no ditames do Art. 312, do Código de Processo Penal, e, amparando-se em elementos concretos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Derradeiramente, as alegadas condições pessoais favoráveis da Paciente não impedem a edição de medida constritiva de liberdade, desde que presentes o *fumus comissi delicti* e o *periculum libertatis*, consoante iterativa jurisprudência pátria, como *in casu*.

Nesse sentido têm decidido os Tribunais pátrios, senão vejamos:

"HABEAS CORPUS' - ROUBO QUALIFICADO - PRISÃO PREVENTIVA - POSSIBILIDADE - DECISÃO 'A QUO' DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP - ORDEM DENEGADA. - Não caracteriza constrangimento ilegal a manutenção da segregação se a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva está fundamentada na motivação arrolada na lei processual penal: art. 312 do CPP. - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, a residência fixa e ocupação lícita, não obstam a manutenção da segregação".

Mais a mais, quanto ao pleito de prisão domiciliar também não merece acolhida, conquanto a Paciente não comprovou de forma pré-constituída a imprescindibilidade de seus cuidados aos filhos menores, além de que extrai das informações prestadas pela autoridade coatora, a Paciente restou aprisionada realizando a mercância de drogas em sua residência, inclusive na presença dos infantes.

Por fim, quanto ao alegado excesso de prazo para formação da culpa, os argumentos não se sustentam, pois a ação penal segue seu curso normal, estando inclusive aguardando pauta para a ocorrência da audiência de instrução e julgamento.

Com essas considerações, **voto pela denegação da ordem.**

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 17/01/2019."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Luís Camolez e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : **27.819**
Classe : Habeas Corpus n. 1002557-12.2018.8.01.0000
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Impetrante : João Ildair da Silva
D. Público : João Ildair da Silva (OAB: 3246/RO)
Paciente : Antônio Rodney de Lima
Impetrado : Juízo de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco
Assunto : Direito Penal

CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIENTES PARA, ISOLADAMENTE, GARANTIR A LIBERDADE PROVISÓRIA. ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO DO *DECISUM*. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória nem revogação da prisão preventiva.

2. Verificando-se comprovada a materialidade do crime, havendo indícios suficientes da sua autoria e presentes ainda os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em constrangimento ilegal e ausência de fundamentação na Decisão que decretou a prisão preventiva, impondo-se a denegação da ordem.

3. Incabível a pretensão de análise de ausência de autoria, vez que exige revolvimento de provas, não permitido em sede de *writ*.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1002557-12.2018.8.01.0000, ACORDAM, por unanimidade, os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em denegar a ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 17 de janeiro de 2019.

Des. Samoel Evangelista
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator:** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo Defensor Público João Ildair da Silva, fundamentado no art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e artigos 647 e seguintes do Código de Processo Penal, em favor de Antônio Rodney de Lima, devidamente qualificada nos autos, apontando como autoridade coatora o Juízo de Direito da Vara de Deitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco.

Alega, em suma, que o paciente é portador de condições pessoais favoráveis, bem ainda que se encontra com a liberdade cerceada desde o dia 1º de maio de 2018, à míngua qualquer indício de autoria e materialidade, no sentido de sua dedicação à prática de tráfico de drogas ou qualquer outra atividade ilícita.

Pondera que a prisão do paciente prejudica reflexamente o desenvolvimento físico e psicológico de sua filha com 9 (nove) anos de idade, eis que é o único provedor daquele lar.

Destaca a ausência de elementos concretos a arregimentar a segregação cautelar do paciente, notadamente o requisito atinente à garantia da ordem pública.

Verbera a respeito da natureza excepcional da prisão preventiva, destacando que as medidas cautelares diversas de prisão elencadas no art. 319, incisos I, II, IV e V, são suficientes, *in casu*, para garantir a ordem pública e conceder-lhe a liberdade provisória.

Pelo exposto, pugna pela concessão de liberdade provisória ao paciente, com ou sem imposição das medidas cautelares diversos da prisão. No mérito, a outorga da ordem (pp. 1/8).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Juntou os documentos (pp. 9/21).

A medida liminar restou indeferida à pp. 23/24, ante a ausência dos seus pressupostos autorizadores.

A autoridade apontada como coatora prestou as informações requeridas, p. 29, destacando que, no dia 29 de novembro de 2018, foi realizada a audiência de instrução e julgamento dos autos principais nº 0004363-96.2018.8.01.0001 e que, atualmente, os autos estão conclusos para sentença.

A douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer (pp. 33/45).

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi,

Relator: O *habeas corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, ou seja, a liberdade de ir, ficar e vir.

Vem consagrado na Carta Constitucional de 1988, no art. 5º, LXVIII. Sua finalidade é evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

O Impetrante reclama a concessão da ordem de *habeas corpus* sustentando que o Paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, isso devido à negativa de autoria delitativa e, ainda, a ausência de fundamentação suficiente para a manutenção da segregação cautelar, bem como, por ser portador de condições pessoais favoráveis.

Como é sabido, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

In casu, ao contrário do que sustenta o Impetrante, não há que se falar em constrangimento ilegal, visto que o *decisum* de piso está devidamente fundamentado, tendo a medida constritiva amparado-se em elementos concretos e adequados, baseando tanto o *fumus comissi delicti* quanto o *periculum libertatis* nos elementos de prova colhidos até o presente momento.

Ademais, o Paciente teve a sua prisão preventiva decretada diante da prova da materialidade do crime e a presença de indícios



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

suficientes da autoria, exigindo-se, como já assinalado, que a decisão esteja pautada em lastro probatório que se ajuste às hipóteses excepcionais da norma em abstrato (art. 312 do CPP), demonstrando a imprescindibilidade da medida extrema, como se infere no caso em análise.

Houve com acerto o Juízo *a quo* quando fez uso da medida extrema, tendo em vista a necessidade imperiosa de se preservar a ordem pública, diante da gravidade concreta do delito, que, pelas evidências foi planejado pelo dito investigado, com o envolvimento com o crime organizado e tráfico de drogas.

Conclui-se, desse modo, em face das informações prestadas, onde o Juízo *a quo* citou todas as circunstâncias do caso concreto e, ao final decretou a medida cautelar, que a mesma encontra-se escorreita.

Portanto, a vista da argumentação acima empregada, vê-se que não resta a menor dúvida da existência de fundamentação suficiente na decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente, tendo o Magistrado de primeiro grau demonstrado concretamente no decreto preventivo a inequívoca imprescindibilidade da segregação cautelar do Paciente, razão pela qual não há que falar em desnecessidade da decretação da medida excepcional, porquanto calcada nos termos do art. 312, parágrafo único, do CPP.

Quanto às suas informadas condições subjetivas, as quais seriam favoráveis, embora importantes, tais atributos não têm o condão de, por si só, garantir a liberdade provisória quando presentes os requisitos ensejadores da sua custódia cautelar, segundo o entendimento pacificado nessa Colenda Câmara Criminal.

Logo, não há que se falar em revogação da prisão preventiva do paciente, alicerçada no argumento de ausência de justa causa, principalmente, porque essa alegação não veio comprovada no *writ* de tal maneira, que denotasse a patente ilegalidade, indene de dúvidas, da prisão preventiva determinada pelo Juízo impetrado, o que leva à conclusão de não incidirem, na espécie, qualquer das situações previstas no art. 648, do Código de Processo Penal.

Por fim, não restando evidenciado constrangimento ilegal, bem ainda por não se mostrar cabível a aplicação de qualquer uma das medidas cautelares diversas da prisão, constantes no art. 319, do Código de Processo Penal, não merece prosperar o presente *writ*.

Assim, a ação segue seu rito normal, não havendo que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo, a ser sanado pela via



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

eleita, sobretudo, por meio da informação prestada pela autoridade apontada como coatora, de que o feito principal encontra-se concluso para sentença.

Pelo exposto, **voto pela denegação da ordem.**

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 17/01/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Luís Camolez e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão nº 27.833

Apelação Criminal nº 0000743-62.2017.8.01.0017

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelista

Revisor : Des. Pedro Ranzi

Apelante : Marcelo Eduardo da Silva Souza

Apelado : Ministério Público do Estado do Acre

Advogado : Carlos Bergson Nascimento Pereira

Promotor de Justiça : Bianca Bernades de Moraes

Procurador de Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Integrar organização criminosa. Provas da autoria e da materialidade. Impossibilidade de desclassificação para o tipo de consumo próprio. Validade do depoimento de policiais.

- Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão a prática do crime de tráfico de drogas



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

havido, a impossibilidade de absolvição ou mesmo a pretendida desclassificação, especialmente diante das circunstâncias do caso concreto.

- Se as provas dos autos demonstram que o réu integra organização criminosa e nessa condição expõe e exalta as ações de grupo criminoso, em franca apologia ao crime, deve ser afastado o argumento de negativa de autoria, mantendo-se a Sentença que o condenou.

- É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000743-62.2017.8.01.0017**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. **Samoel Evangelista**

Presidente e Relator

Relatório - O Juiz de Direito da Comarca de Rodrigues Alves, condenou **Marcelo Eduardo Silva Souza** à pena de oito anos e quatro meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de quinhentos e trinta e três dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/13;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Antônio Jardson Souza da Silva à pena de três anos e quatro meses de reclusão, em regime inicialmente aberto, além do pagamento de trinta e três dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/13; **Jamerson Oliveira Santos e Mateus Aliton de Menezes Damasio** à pena de quatro anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de cinquenta dias multa, pela prática dos crime previsto no artigo 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/13.

O apelante **Marcelo Eduardo Silva Souza** postula o provimento do Recurso para reformar a Sentença, com o fito de ser absolvido dos crimes que lhe foram imputado. Como pedido alternativo, pretende a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pela Promotora de Justiça **Bianca Bernardes de Moraes**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante Marcelo Eduardo Silva Souza foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, da Lei nº 11.343/06, 2º, da Lei nº 12.850/13 e 244-B, da Lei nº 8.060/90, com a regra do concurso material. Mateus Aliton de Menezes Damásio, Jamerson Oliveira Santos e Antônio Jardson Souza da Silva foram denunciados pela prática dos crimes previstos nos artigos 2º, da Lei nº 12.850/13 e 244-B, da Lei nº 8.060/90.

Narra a Denúncia que no dia 4 de novembro de 2017, em Rodrigues Alves, ele guardava em sua residência dezesseis gramas e sessenta centigramas de porções de maconha. Consta que eles integram a facção criminosa denominada *bonde dos 13*.

O Juiz singular julgou parcialmente procedente o pedido contido na Denúncia, absolvendo-os da prática do crime previsto no artigo 244-B, da Lei nº 8.060/90. Mateus Aliton de Menezes Damásio, Jamerson Oliveira Santos e Antônio Jardson Souza da Silva não interpuseram Recurso.

A materialidade está comprovada pelo exame e análise de mídias e armazenamento de dispositivo móvel celular, relatório de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

investigação policial, auto de constatação preliminar e exame químico em substância entorpecente juntados nas páginas 146/157, 158/165, 222/223 e 310/311, respectivamente.

O apelante postula o provimento do Recurso, com o fito de ser absolvido da prática do crime de tráfico de drogas ou a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06.

Ele argumenta que a autoria do crime a si atribuído não restou comprovada, uma vez que a droga encontrada na sua residência era para o seu próprio consumo.

No ponto, destaco que o apelante foi preso em flagrante e há a prova testemunhal oriunda dos depoimentos dos policiais responsáveis pela investigação, que culminou com a representação pela decretação da prisão temporária do apelante e a busca domiciliar.

No que se refere a autoria, as declarações prestadas em Juízo pelos policiais que efetuaram a prisão do apelante a comprovam. Elas:

"Eu participei do Relatório em parceria com os policiais deste Município. Da apreensão da droga eu não participei. Nós fizemos o levantamento das pessoas envolvidas na facção criminosa. As informações partiram do celular do Mateus que foi apreendido. O Relatório embasou o pedido de busca e apreensão" (Jaisimar Silva).

"Eu participei do cumprimento do mandado de busca na casa do acusado apelidado de R7. O Delegado encontrou uma quantidade de droga no quarto onde o R7 dormia. Foram apreendidos outros bens, que dá a entender que provavelmente era para venda" (Marcos Barreto Damasceno).

O apelante nega a autoria do crime. Contudo, afirma que é usuário de drogas desde os treze anos de idade. Retiro da declaração prestada pela testemunha Marcos Barreto Damasceno o seguinte:

"que realizou o procedimento na casa do acusado do R7 e que o Delegado encontrou drogas dentro do quarto onde o rapaz dormia. Acrescentou que foram apreendidos outros bens que dá a entender que era para venda".



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Destaco que os depoimentos dos policiais que participaram das investigações e efetivaram a prisão do apelante se mostram coerentes, estando ratificados pelos demais elementos de prova. Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido, nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento do policial só encontra respaldo, quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

O argumento do apelante de que as provas dos autos são insuficientes para embasar a sua condenação pela prática do tráfico de drogas, não se sustenta.

Na hipótese dos autos, o Juiz singular sopesou as provas orais colhidas em audiência, as quais deram conta que o apelante estava comercializando droga.

Comungo do mesmo entendimento externado por ele. Tenho que o local e as condições em que se desenvolveu a ação, levam à conclusão de que o apelante praticava a venda de drogas.

Quanto ao pedido subsidiário de desclassificação para o crime previsto no artigo 28, da Lei nº 11.343/06, cumpre ressaltar que a condição de usuário alegada pelo apelante, não afasta a prática do crime de tráfico de drogas.

É certo que para diferenciar o usuário do traficante não basta um fato isolado, mas sim o conjunto probatório obtido. Há que se levar em conta todos os fatores que envolvem a prática criminosa.

No caso concreto, a existência de petrechos para fracionamento da substância entorpecente como balança de precisão, plásticos para confecção da embalagem da droga e dinheiro de origem não comprovada, indicam que ele se dedicava à traficância.

Portanto, as circunstância da prisão e as declarações das testemunhas apontam grau de envolvimento do apelante com o tráfico de drogas, a demonstrar que além de fazer uso de substância entorpecente, ele também pratica a mercancia, respaldando assim a sua condenação nas sanções previstas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido a jurisprudência:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Apelação Criminal. Tráfico e drogas. Provas suficientes de autoria e materialidade. Absolvição. Impossibilidade. Desclassificação para uso de entorpecentes. Norma penal incriminadora prevista no art. 28 da Lei de Drogas. Inviabilidade. Alegação de condição de usuário não descaracteriza a traficância. Circunstância de apreensão e acondicionamento das drogas que indicam a prática do delito previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06.

1. Restando comprovadas a autoria e a materialidade do delito, não há como acolher a pretendida absolvição por negativa de autoria, ou por insuficiência comprobatória.

2. As provas amalhadas ao longo da instrução são mais do que suficientes para ensejar a condenação, ainda mais quando a negativa do réu se apresenta destituída de alibi comprobatório e de verossimilhança.

3. Demonstrado que o réu trazia consigo, para fins de mercancia, drogas, e não tendo ele feito qualquer prova das justificativas apresentadas, nem desconstituído as provas existentes em seu desfavor, sendo este ônus exclusivo da defesa, impõem-se a manutenção da condenação imposta" (Apelação Criminal nº 100581300109527001, de Minas Gerais, Primeira Câmara Criminal, Relator Desembargador Walter Luiz de Melo).

Assim, os elementos constantes nos autos permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas havido e a impossibilidade de absolvição ou mesmo a pretendida desclassificação, especialmente diante das peculiaridades do caso concreto.

No que se refere a autoria do crime de integrar organização criminosa, o apelante afirmou no seu interrogatório em Juízo, que os áudios enviados ao grupo de whatsapp da facção criminosa *bonde dos 13*, foram feitos de brincadeira. Alega que estava drogado e não sabe manusear o celular.

Contudo, a análise técnica feita no telefone celular móvel pertencente a Mateus Aliton de Menezes Damásio, demonstra que o apelante



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Marcelo Eduardo Silva Souza integra a facção criminosa denominada *bonde dos 13*.

A prova juntada nas páginas 146/157, mostra que o apelante enviou ao grupo, um funk de exaltação do *bonde dos 13* e saudações aos chamados irmãos da facção criminosa. No Relatório há também imagens de drogas e conversas incitando a prática de crime. Os integrantes do citado grupo criado no aplicativo whatsapp, não dizem que as suas considerações se tratam de uma brincadeira, como sustentou o apelante.

A investigação feita foi capaz de confirmar que o apelante praticou os crimes pelos quais foi denunciado. Embora ele negue a prática dos referidos crimes, julgo que o conjunto probatório ampara a condenação.

A testemunha Adelziro Maciel declarou em Juízo que:

"Estamos trabalhando com organização criminosa desde 2015/2016, juntamente com o Delegado Elton Futigami, Coordenador da Delegacia de Combate ao Crime Organizado. Nós estávamos identificando o que vem acontecendo em algumas cidades, onde uma facção ou outra está mais atuante. E chegou essa informação aqui de Rodrigues Alves. [...] Foi apreendido um telefone celular com o Mateus. Eu não me recordo se ele deu autorização ou se o Delegado pediu autorização de acesso ao aparelho. O fato é que nesse aparelho haviam dois grupos de whatsapp, um era "Cem por cento Juruá" e o outro "Cem por cento Rodrigues Alves" e nesses grupos tinham conversas que falavam do Bonde dos 13. A partir das informações prestadas pelo acusado Mateus AK 45, eu fui me comunicando com os policiais aqui do Município de Rodrigues Alves e eles foram identificando os demais acusados. O grupo foi criado pelo Janderson, conhecido Vin Diesel. Tinham muitas saudações entre eles. Tem um áudio que eles falam de uma suposta ameaça a um policial, dizendo que é para meter bala na polícia. No meu entender, só participa do grupo do whatsapp quem de fato integra a organização criminosa. Quando se diz que "sou colado", "sou conhecido", eles não vão participar do grupo da organização criminosa, porque eles vão tratar de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

assuntos da organização. Ele pode até viver no bairro, mas não participa do grupo do whatsapp, para não obter informações que só os integrante podem ter".

Embora o apelante tente se esquivar da aplicação da Lei, todas as evidências confirmam a participação dele nos crimes em exame. Assim, a prova obtida na fase policial tem plena validade, quando se harmoniza com o contexto probatório, o que é o caso dos autos.

A versão apresentada pelo apelante se encontra isolada nos autos e não há provas ou alegações de fatos que infirmem a prova obtida na investigação policial.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação, mas lhe **nego provimento**.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão nº 27.834

Apelação Criminal nº 0002248-15.2017.8.01.0009

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelista

Revisor : Des. Pedro Ranzi

Apelante : Francinete da Silva Amaral

Apelado : Ministério Público do Estado do Acre



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Defensor Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto

Promotor de Justiça : Walter Teixeira Filho

Procurador de Justiça: Edmar Azevedo Monteiro Filho

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Impossibilidade de redução da pena base.

- A fixação da pena base está devidamente fundamentada, sendo possível perceber que não houve nenhum exagero por parte do Juiz singular, já que foi aplicada levando em consideração circunstâncias judiciais negativas, a natureza e a quantidade de droga apreendida.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0002248-15.2017.8.01.0009**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. Samoel Evangelista

Presidente e Relator

Relatório - O Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Senador Guiomard, condenou **Francinete da Silva Amaral** à pena de sete anos e seis meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de seiscentos dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/06.

A apelante postula o provimento deste Recurso, apontando erro no tocante à fixação da pena base. Requer a sua redução.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Walter Teixeira Filho**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - A apelante **Francinete da Silva Amaral** foi denunciada pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06. Consta que no dia 8 de dezembro de 2017, em Senador Guiomard, a apelante transportava duzentos e cinquenta e três gramas e oitenta centigramas de cocaína, para fins de mercancia.

O Juiz singular julgou procedente o pedido contido na Denúncia e a condenou.

Não há insurgência quanto a autoria e a materialidade do crime pelo qual a apelante foi condenada. Seu inconformismo reside na pena base fixada pelo Juiz singular. Diz que houve erro e incorreção na sua fixação.

Na primeira fase da dosimetria da pena, o Juiz singular julgou desfavoráveis à apelante os antecedentes, as consequências do crime, a quantidade e a natureza da droga, fixando a pena base em seis anos de reclusão. Insurge-se a apelante quanto ao patamar fixado.

Ela se insurge quanto à avaliação negativa da circunstância judicial das consequências do crime. Diz que "*o juízo de reprovação apontado pelo magistrado adentra nas circunstâncias normais do tipo, ferindo o princípio do ne bis in idem, visto que o legislador já desaprovou as consequências deletérias da traficância ao estabelecer a pena em abstrato*".

No tocante às consequências do crime, sabe-se que o tráfico de entorpecente é crime que conta com intensa reprovação social, em razão das mazelas dele decorrentes, com inegável proliferação da criminalidade patrimonial e contra a pessoa.

Portanto, a referida circunstância foi devidamente justificada pelo Juiz singular. A repercussão do crime praticado pela



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

apelante se mostra prejudicial à sociedade, devendo ser combatido com mais intensidade, como forma de inibir e prevenir a reiteração dessa conduta.

Assim, é idônea a elevação da pena base pela valoração negativa das consequências do crime, quando demonstrado os motivos pelos quais o delito merece censura maior, sem a incidência do *bis in idem*.

Da leitura da Sentença, observa-se que foram consideradas negativas, duas das oito circunstâncias judiciais do artigo 59, do Código Penal, somando-se a isso a quantidade e a natureza da droga. A pena para o crime de tráfico de drogas varia entre cinco e quinze anos.

Na hipótese dos autos, o Juiz singular a fixou em um ano acima do mínimo legal, em razão da existência de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis e ainda a quantidade e natureza da droga apreendida. Assento que a pena base poderia ter sido fixada em quantitativo maior, no entanto o Juiz a fixou em patamar inferior. Sem razão a apelante.

Além do mais, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no âmbito do Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

"Apelação Criminal. Crime contra o patrimônio. Roubo majorado. Pleito absolutório por insuficiência probatória. rejeição. Redimensionamento da pena. Impossibilidade. Manutenção da Sentença.

- Comprovadas a materialidade e autoria do crime, imperiosa a condenação do réu. A vítima apontou seguramente o réu como o autor do crime. Pena aplicada corretamente pelo juízo monocrático, não havendo motivos para reforma. Atribuir valores às circunstâncias judiciais diz respeito ao poder discricionário do juiz sentenciante e, no caso concreto, não se verificam excessos que impliquem em redimensionamento. Apelação desprovida" (Apelação Criminal nº 70053656138, Sexta Câmara Criminal, Relator Desembargador José Antônio Daltoé Cezar).

Além disso, a quantidade e a natureza da droga apreendida - duzentos e cinquenta e três gramas e oitenta centigramas de cocaína -, também devem ser consideradas na fixação da pena, já na sua primeira fase. Essa é a determinação contida no artigo 42, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Alegação de constrangimento ilegal. Pena-base. Aumento. Fundamentação. Sistema trifásico respeitado. Elevada quantidade de droga e natureza do entorpecente.cocaína. Ausência de ilegalidade. Ordem não conhecida.

1. A jurisprudência firmada por esta Corte é no sentido de que "somente nas hipóteses de erro ou ilegalidade prontamente verificável na dosimetria da reprimenda, em flagrante afronta ao artigo 59 do Código Penal, pode esta Corte reexaminar o decisum em talaspecto", o que não se aplica ao caso dos autos.

2. Observa-se, in casu, que as instâncias ordinárias lograram estabelecer as razões pelas quais optaram por



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

aplicar a reprimenda acima do mínimo estabelecido em lei - em 2 (dois) anos de reclusão-, por causa da quantidade e natureza da droga apreendida - 129 g (cento e vinte e nove gramas) de cocaína, o que justifica fundamentação idônea para sua fixação em patamar superior ao mínimo legal.

3. O artigo 42 da Lei n.º 11.343/06, impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da droga, tanto na fixação da pena-base, quanto na determinação do grau de redução da causa de diminuição da reprimida prevista no §4º do artigo 33 da nova Lei de Tóxicos. Precedentes.

4. Habeas corpus não conhecido, uma vez que se trata de substitutivo de Recurso Especial" (Habeas Corpus nº 193256, de São Paulo, Quinta Turma, Relator Desembargador convocado do Tribunal de Justiça do Paraná Campos Marques).

Desse modo, a fixação da pena base está devidamente justificada e se mostra proporcional à conduta da apelante.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acórdão nº **27.835**

Apelação Criminal nº 0007845-52.2018.8.01.0001

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. **Samoel Evangelista**
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : Ministério Público do Estado do Acre
Apelado : Gledson Holanda Reinaldo
Promotora de Justiça : Aretuza de Almeida Cruz
Defensor Público : Gerson Boaventura de Souza
Procurador de Justiça: Giselle Mubarac Detoni

Apelação Criminal. Roubo com causa de aumento de pena. Pleito de instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade. Impossibilidade de incidência da causa de aumento de pena do emprego de arma branca.

- Rejeita-se o pleito de instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade, quando não restar comprovada a existência de vício de constitucionalidade formal na elaboração da Lei respectiva.

- A Lei posterior, a princípio, não pode retroagir, salvo nas hipóteses em que puder beneficiar o réu. Constatado que a nova Lei exclui a causa de aumento de pena decorrente do emprego de arma branca, mantém-se a Sentença que condenou o réu pelo crime de roubo simples.

- Instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade rejeitada.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0007845-52.2018.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em rejeitar a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade. No mérito, por igual julgamento, negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. Samoel Evangelista

Presidente e Relator

Relatório - O Juiz de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, condenou **Gledson Holanda Reinaldo** à pena de sete anos, quatro meses e vinte dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de quinze dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 157, inciso II, combinado com o artigo 70, *caput*, e artigo 61, inciso I, do Código Penal.

O apelante **Ministério Público do Estado do Acre** interpôs Recurso de Apelação subscrito pela Promotora de Justiça **Aretuza Almeida Cruz**, no qual suscita em sede preliminar, a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade, para que seja declarado inconstitucional o artigo 4º, da Lei nº 13.654/18, que revogou o inciso I, § 2º, do artigo 157, do Código Penal.

No mérito, requer que seja aplicada a causa de aumento de pena do emprego de arma, argumentando que no caso dos autos, restou comprovado que o crime foi praticado nessas circunstâncias.

O apelado apresentou as suas contrarrazões, por meio das quais rebate os argumentos do apelante e postula que seja **rejeitada** a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade e no mérito, a manutenção da Sentença.

A Procuradora de Justiça **Giselle Mubarac Detoni** subscreveu Parecer opinando pelo **acolhimento** da instauração do Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade e no mérito, pelo **provimento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - Consigno que **Gledson Holanda Reinaldo** foi denunciado pela prática do crime previsto nos artigos 157, § 2º, incisos I e II, combinado com o 70, *caput* e 61, inciso I, do Código Penal.

O apelante postula em sede de preliminar, a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade para que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei nº 13.654/18, que revogou o inciso I do § 2º do artigo 157, do Código Penal.

No mérito, requer que seja aplicada a causa de aumento de pena decorrente do emprego de arma, argumentando haver ficado comprovado que o crime foi praticado nessas circunstâncias.

Examino a preliminar suscitada.

Como matéria preliminar, o apelante postula a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade, para que seja declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, da Lei 13.654/18, que revogou o inciso I do § 2º do artigo 157, do Código Penal.

Essa matéria já foi examinada por esta Câmara Criminal, por ocasião do julgamento da Apelação Criminal nº 0002395-31.2018.8.01.0001, da relatoria do eminente Desembargador Elcio Mendes, no dia 25 de outubro de 2018.

No julgamento esta Câmara Criminal rejeitou a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade formal do artigo 4º, da Lei nº 13.654/18. A Ementa do Acórdão nº 27.398, ficou assim redigida:

*"Penal. Processo Penal. Apelação Criminal. Roubo majorado. Questão de ordem: instauração de incidente de arguição de inconstitucionalidade. Rejeição. Ausência de afronta ao devido processo legislativo. Recurso defensivo. Redução da causa de aumento de pena do Art. 157, § 2º, do Código Penal ao patamar mínimo. Possibilidade. Súmula 443 do Superior Tribunal de Justiça. Exclusão do valor fixado a título de reparação mínima. Não cabimento. Pedido expresso na denúncia. Comprovação de danos causados à vítima. Recurso Ministerial. Aplicação da majorante do emprego de arma. Não cabimento. *Novatio legis in melius*. Lei mais benéfica. Provimento parcial. 1. Decorrido o prazo sem manifestação acerca da apreciação pelo*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Plenário, sendo o Projeto de Lei do Senado n.º 149 de 2015 aprovado terminativamente pelas Comissões competentes, Câmara dos Deputados e Senado, e, por fim, encaminhado para sanção presidencial, inexistente afronta ao devido processo legislativo.

2. Exige-se fundamentação concreta para aplicação do aumento na terceira fase da pena no crime de roubo, de acordo com Enunciado n.º 443 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

3. Mantém-se o valor fixado a título de indenização prevista no art. 387, IV, do Código de Processo Penal, diante de pedido expresso na denúncia e dos danos materiais causados às vítimas.

4. Revogada a causa de aumento de pena prevista no inciso I, § 2º, do art. 157, do Código Penal, aplicável o princípio da novatio legis in melius, para beneficiar o agente.

5. Instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade rejeitada.

6. Recurso da defesa conhecido e provido parcialmente.

7. Recurso do Ministério Público conhecido e desprovido".

No mesmo sentido são os seguintes precedentes desta Câmara

Criminal:

"Processo Penal. Embargos de Declaração em Apelação Criminal. Omissão. Tese não abordada. Inocorrência. Desnecessidade de enfrentamento de todas as teses. Acolhida tese contrária. Afastamento implícito da pretensão. Rejeição.

1. Inexistente omissão quando a tese em sentido contrário, fundamentada suficientemente, afasta implicitamente a outra pretensão.

2. Embargos de Declaração conhecido e rejeitado" (Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 0000972-77.2016.8.01.0010.50000, Relator Desembargador Elcio Mendes).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Processo Penal. Embargos de Declaração em Apelação Criminal. Omissão. Obscuridade. Conflito de interpretação. Aplicação novatio legis in melius de ofício. Declaração incidental de inconstitucionalidade. Inviabilidade. Mero inconformismo. Aplicação de tese contrária ao entendimento do Ministério Público. Rejeição.

1. O inconformismo quanto ao desfecho da causa não justifica a oposição de embargos de declaração.

2. Embargos de Declaração conhecido e rejeitado"
(Embargos de Declaração na Apelação Criminal nº 0000706-47.2017.8.01.0013.50000, Relator Desembargador Elcio Mendes).

Sendo assim, de acordo com o entendimento firmado por esta Câmara Criminal, julgo não existir vício de inconstitucionalidade formal no artigo 4º, da Lei 13.654/2018, razão pela qual, **rejeito** a pretendida instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade.

Examino o mérito.

Quanto ao emprego de arma branca, as declarações prestadas pela vítima dão conta que o apelado a constrangeu a entregar a quantia em dinheiro, utilizando uma faca.

Assim, para configurar a causa de aumento bastava que a arma fosse portada ostensivamente, traduzindo-se em uma ameaça implícita, capaz de intimidar a vítima em maior grau.

Ressalto que a razão da causa de aumento era a maior intimidação ou a maior potencialidade lesiva, sendo dispensável a apreensão e perícia da arma, quando a sua utilização pudesse ser comprovada por outros meios de prova, sendo essa a hipótese dos autos.

Nesse sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"Penal. Processual Penal. Habeas Corpus. Roubo majorado pelo emprego de arma. Apreensão e perícia para a comprovação de seu potencial ofensivo. Desnecessidade. Circunstância que pode ser evidenciada por outros meios de prova. Jurisprudência do STF. Ordem denegada.

I - Não se mostra necessária a apreensão e perícia da arma empregada no roubo para comprovar o seu potencial



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

lesivo, visto que essa qualidade integra a própria natureza do artefato.

II - Lesividade do instrumento que se encontra in re ipsa.

III - A majorante do art. 157, § 2º, I, do Código Penal pode ser evidenciada por qualquer meio de prova, em especial pela palavra da vítima - reduzida à impossibilidade de resistência pelo agente - ou pelo depoimento de testemunha presencial.

IV - Habeas Corpus denegado" (STF, Segunda Turma, Habeas Corpus nº 115519, do Distrito Federal, Relator Ministro Ricardo Lewandowski).

Ocorre que a Lei nº 13.654/18, revogou o inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal. A partir da edição da referida Lei, o emprego de arma branca não pode mais servir como causa de aumento de pena.

Sabe-se que o artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, contém a previsão de que *"a Lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu"*. Esse é um desdobramento do princípio da legalidade.

Desse modo, sabendo-se que o tempo rege o ato, a Lei posterior, a princípio, não poderá retroagir, salvo nas hipóteses em que puder beneficiar o réu.

Esse é o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça:

"Processo Penal. Agravo Regimental no Recurso Especial. Violação ao artigo 387, IV, do Código de Processo Penal. Reparação de danos materiais causados pela infração. Pedido expresso do Ministério Público. Ausência de instrução específica. Violação à ampla defesa e ao contraditório. Agravo desprovido. Superveniência da Lei nº 13.654/18. Revogação do inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal. Roubo com emprego de arma branca. Circunstância que não mais se subsume às majorantes do roubo. Afastamento da causa de aumento. Retroatividade da lei penal mais benéfica. Concessão de Habeas Corpus de ofício.

1. A fixação de valor mínimo para reparação dos danos materiais causados pela infração exige, além de pedido



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

expresso na inicial, a indicação de valor e instrução probatória específica, de modo a possibilitar ao réu o direito de defesa, com a comprovação de inexistência de prejuízo a ser reparado ou a indicação de quantum diverso.

2. A Lei nº 13.654, de 23 de abril de 2018, revogou o inciso I do artigo 157 do Código Penal, de modo que o emprego de arma branca não se subsume mais a qualquer uma das majorantes do crime de roubo. Assim, uma vez que o caso dos autos é de roubo com emprego de arma branca (faca), impõe-se a concessão de Habeas Corpus de ofício, para que a pena seja reduzida na terceira fase da dosimetria, em observância ao princípio da retroatividade da lei penal mais benéfica.

3. Agravo regimental desprovido. Concessão de Habeas Corpus, de ofício, para afastar a causa de aumento prevista no inciso I do § 2º do artigo 157 do Código Penal" (STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1724625, do Rio Grande do Sul, Relator Ministro Ribeiro Dantas).

Assim, reconhecida a constitucionalidade da Lei nº 13.654/18, julgo que a postulação do apelante não deve ser acolhida, nos termos acima explanados.

Frente a essas considerações, **rejeito** a instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade e no mérito nego **provimento** ao Recurso.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte
Decisão:

"Instauração de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade rejeitada.

Recurso improvido. Unânime".



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**
Secretário

Acórdão nº 27.836

Apelação Criminal nº 0011450-06.2018.8.01.0001

Órgão : **Câmara Criminal**
Relator : **Des. Samoel Evangelista**
Revisor : **Des. Pedro Ranzi**
Apelante : **Viviane Silva Lima**
Apelado : **Ministério Público do Estado do Acre**
Advogado : **Romano Fernandes Gouvea**
Promotor de Justiça : **Joana D'Arc Dias Martins**
Procurador de Justiça: **Edmar Azevedo Monteiro Filho**

Apelação Criminal. Impossibilidade de restituição de bem apreendido.

- Correta a Decisão que indefere o pedido de restituição do bem apreendido, o qual ainda interessa ao processo que apura a prática de crime.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0011450-06.2018.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro do 2019

Des. Samoel Evangelista
Presidente e Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - O Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, indeferiu o pedido de restituição do bem apreendido formulado por **Viviane Silva Lima**.

A apelante postula a restituição do celular apreendido. Sustenta que o objeto não é instrumento de crime.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pela Promotora de Justiça **Joana D'Arc Dias Martins**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório que submeto ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - A apelante afirma que é a proprietária do aparelho celular apreendido e por isso deve o mesmo ser a ela restituído. Sustenta que *"não se trata de instrumento de crime ou de objeto obtido por meios ilícitos, fatos que apontam para o direito do peticionário em reaver o bem"*.

No entanto, na hipótese dos autos, restou comprovado que o bem foi apreendido por ocasião da prisão em flagrante de Emerson dos Santos e estava sendo utilizado para a prática de crime.

O Juiz singular indeferiu o pedido com fundamento no artigo 118, do Código de Processo Penal. Disse ele:

"Em princípio todos os objetos apreendidos podem ser restituídos, salvo se interessarem ao processo (artigo 118, do Diploma Processual Penal Brasileiro), ou se constituírem coisas cujo fabrico, alienação, porte ou uso ou detenção constitua fato ilícito (artigo 91, inciso II, alínea "a", do Código Penal pátrio e artigo 119, do Diploma Processual Penal brasileiro).

Preceitua o artigo 120, do Código de Processo Penal que "a restituição, quando cabível, poderá ser ordenada pela autoridade policial ou juiz, mediante termo nos autos, desde que não exista dúvida quanto ao direito do reclamante"



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não obstante os esforços erigidos pela requerente, nota-se, qua o bem solicitado ainda interessa ao processo, sendo assim, inviável a sua restituição.

Ante o exposto, indefiro a restituição do aparelho celular Motorola Moto G5 Plus, XT1683 TV Dual 92899LYESAF5 Dourado Quadriband, nos termo do artigo 118, caput, do Código de Processo Penal Brasileiro".

Sabe-se que a restituição de coisas apreendidas depende além da prova da propriedade, do desinteresse processual na apreensão, consoante o artigo 118, do Código de Processo Penal, que assim dispõe:

"Antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessar ao processo".

Havendo interesse para as investigações, sobretudo pelo fato de haver indícios que o bem apreendido estava sendo utilizado para a prática de crime, a sua restituição se mostra não cabível neste momento, ante o interesse da instrução criminal.

Correta a Decisão que indeferiu o pedido de restituição do bem apreendido, o qual ainda interessa ao processo que apura a prática do crime previsto no artigo 16, parágrafo único, da Lei nº 10.826/03, nos autos nº 0010674-06.2018.8.01.0001.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acórdão nº 27.837

Apelação Criminal 0012235-02.2017.8.01.0001

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Samoel Evangelista
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : André Luís da Silva Maia
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Advogados : Jair de Medeiros
Advogado : Carlos Roberto Lima de Medeiros
Promotor de Justiça : Marcos Antônio Galina
Procurador de Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Preliminares de inépcia da Denúncia e litispendência. Existência de provas da materialidade e autoria. Validade do depoimento de policiais.

- Não há inépcia da Denúncia se o Órgão Ministerial descreve de forma clara o fato criminoso, as suas circunstâncias relevantes, a qualificação do acusado e a tipificação da conduta.

- Verifica-se a litispendência quando há identidade de partes e causa de pedir entre duas ou mais ações. Se há fatos conexos, mas independentes entre si, é possível o ajuizamento de mais de uma ação e a condenação do réu pela prática do crime de tráfico de drogas.

- As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição, mantendo-se a Sentença que o condenou.

- Segundo entendimento pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o depoimento de policiais responsáveis



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pela prisão em flagrante do apelante constitui meio de prova idôneo a embasar a Sentença condenatória, principalmente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.

- A restituição de coisa apreendida exige a comprovação de que a sua aquisição ocorreu de maneira lícita, ônus que incumbe ao interessado.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0012235-02.2017.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, rejeitar as preliminares de inépcia da denúncia e litispendência. No mérito, por igual julgamento, negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. Samoel Evangelista

Presidente e Relator

Relatório - A Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco, condenou **André Luís da Silva Lima** à pena de seis anos, nove meses e vinte dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de seiscentos e noventa dias multa, pela prática do crime previsto nos artigos 33, *caput*, combinando com o 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06.

O apelante postula o provimento do Recurso, suscitando as preliminares de inépcia da Denúncia e litispendência. Alternativamente, pretende a sua absolvição, com fundamento no artigo 386, incisos IV, V e VII, do Código de Processo Penal. Prequestiona dispositivos infraconstitucionais. Requer os benefícios da assistência judiciária gratuita.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O **Ministério Público do Estado do Acre** apresentou as contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Marcos Antônio Galina**, nas quais postula o improvimento do Recurso.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **improvimento** do Recurso de apelação.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - o Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante **André Luís da Silva Lima** foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e 35, combinados com o 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06. Consta que nos dias 10 e 13 de março de 2017, nesta Cidade, juntamente com o adolescente Luiz Felipe da Silva Lima, eles adquiriram e mantinham em depósito nove porções de cocaína. Após informações de populares, foi expedida ordem de missão para que os policiais investigassem sobre a prática do crime. No decorrer dessas investigações, foi constatado que o apelante juntamente com adolescentes, estavam comercializando drogas.

Vários usuários de drogas abordados pela polícia narraram que adquiriam a droga com o apelante e com o adolescente Luiz Felipe Silva Lima. Uma guarnição da polícia militar abordou o apelante e após revista pessoal, ele foi preso em flagrante por portar em um dos bolsos da sua roupa, diversas porções de maconha e cocaína. O pedido contido na Denúncia foi julgado parcialmente procedente e ele foi absolvido da prática do crime de associação para o tráfico de drogas..

Defiro ao apelante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Examino as preliminares suscitadas.

Inépcia da Denúncia.

Ao tratar dos requisitos da Denúncia, o artigo 41, do Código de Processo Penal, dispõe:

"A denúncia ou queixa conterá a exposição do fato criminoso, com todas as sus circunstâncias, a qualificação do acusado ou esclarecimentos pelos quais se possa identificá-lo, a classificação do crime e, quando necessário, o rol das testemunhas".

A conduta criminosa do apelante está assim narrada na Denúncia:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Consta no incluso Inquérito Policial nº 023/2017, oriundo da Delegacia de Repressão a entorpecentes, que entre os dias 10 e 13 de março de 2017, em horários alternados, Travessa Vidal, nº 81, Bairro Novo Horizonte, em Rio Branco/AC o denunciado André Luis da Silva Lima, livre e conscientemente, sem autorização e em desacordo com determinação legal, adquiriu, mantinha em depósito e vendia para o tráfico, 02 (duas) porções de cocaína pesando 0,96 (noventa e cinco centigramas), 01 (uma) porção de cocaína pesando 0,60g (sessenta centigramas), 03 (três) porções de cocaína peando 1,43 (um grama e quarenta e três centigramas), 02 (duas) porções de cocaína pesando 0,90g (noventa centigramas) e 01 (uma) porção de cocaína pesando 0,44g (quarenta e quatro centigramas), 02 (duas) porções de cocaína pesando 0.90g (noventa centigramas), e 01 (uma porção) de cocaína 0,44 (quarenta e quatro centigramas), substância entorpecentes estas relacionadas na Lista F-1, de uso proscrito em todo território nacional. [...]

Através do sistema 'Delegacia On Line do Estado do Acre' (fl. 77), foram registrados nos dias 20/05/2016 e 10/09/2016 duas notícias anônimas informando que na residência localizada na Travessa Vidal, nº 81, Bairro Novo Horizonte, em Rio Branco/AC, funcionava uma 'boca de fumo', o que motivou a autoridade policial ante a ordem de missão nº 25/2017 (relatório de fls. 74/101) a empenhar os agentes Thiago de Lira Lima e Isabelli Dafne Nascimento Borges, no intuito de investigar e colher elementos de informações sobre a delatio".

Ao receber a Denúncia, a Juíza singular consignou:

"Consta que restou apurado no decorrer das investigações policiais, a existência da prática do crime de tráfico de drogas, supostamente gerenciado por André Luiz da Silva Lima, evidenciando a elevada organização na venda de entorpecente, o qual envolvia



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

os adolescentes Luiz Felipe da Silva e Ruan Thiago Souza de Paulo.

Consta ainda das investigações que o denunciado respondeu ao processo 0003890-47.2017, por crime tráfico de entorpecente, o que denota contumaz na prática do crime de venda de drogas.

Sendo assim, está suficientemente configurado o fumus comissi delicti, ou seja, resta evidenciada a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria do denunciado".

Quando enfrentou essa preliminar na Sentença, a Juíza singular consignou:

"Inicialmente, a defesa suscita, como preliminar, a litispendência destes autos com os autos n. 0003890-47.2017, o qual se encontra em grau de recurso. A questão já fora apreciada quando do recebimento da denúncia. Como dito, na hipótese em tela não resta configurada a aludida litispendência, tendo em vista que, embora haja identidade de delitos e do agente imputado, os fatos típicos teriam ocorrido em momentos diversos. Os autos em apreço versam sobre fatos que ocorreram no período de 10 a 13 de março de 2017, quanto aos autos n. 0003890-47.2017, verifica-se que corresponde a outro fato, cuja data é 11 de abril de 2017".

A Denúncia contém a narrativa dos fatos delituosos praticados pelo apelante. A conduta a ele atribuída se amolda ao crime previsto no artigo 33, do Código Penal, que descreve o tráfico de drogas como a conduta de:

"Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar".

Ao tratar dos requisitos da peça acusatória, Renato Brasileiro de Lima diz:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"O fato delituoso narrado na peça acusatória deve estar plenamente identificado como acontecimento histórico por circunstâncias que o delimitem no tempo e no espaço e, portanto, o diferenciem de outro evento da natureza. O acusado e seu defensor precisam ter consciência, com precisão, do fato imputado. Não pode o acusado, em síntese, correr o risco de ter proferido contra si decreto condenatório por fato diferente daquele constante da peça acusatória" (Manual de Processo Penal. Editora Jus Podium. 2ª Edição. Página 269).

Desse modo, julgo que a Denúncia preenche os requisitos exigidos pela Lei, não sendo hipótese de rejeição.

Com esses fundamentos, **rejeito** a preliminar.

Litispêndência.

O apelante argumenta que a Ação Penal no bojo da qual este Recurso de Apelação foi interposto, guarda litispêndência com a Ação Penal relativa à Apelação Criminal nº 0003890-47.2017.8.01.0001.

A litispêndência em matéria criminal ocorre quando existe identidade de partes e da causa de pedir entre duas ou mais ações. Como bem pontuou a Juíza singular, "os autos em apreço versam sobre fatos que ocorreram no período de 10 a 13 de março de 2017, quanto aos autos n. 0003890-47.2017, verifica-se que corresponde a outro fato, cuja data é 11 de abril de 2017". Logo, o argumento do apelante de que este Recurso guarda litispêndência com aquele não se sustenta.

Nesse sentido a jurisprudência desta Câmara Criminal:

"Preliminar. Tráfico de drogas. Nulidade do processo por litispêndência. Não cabimento. Fatos diversos. Não acolhimento da preliminar.

1. O crime de tráfico de drogas sub judice ocorreu em data anterior ao segundo crime, tendo o seu momento consumativo impedido o prolongamento da permanência do delito. Portanto, se tratam de fatos diversos, não vingando a tese de litispêndência, devendo ser rejeitada a preliminar em questão.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2. *Rejeição da preliminar*" (Apelação Criminal n.º 0000352-05.2015.8.01.0009, Relator Desembargador Francisco Djalma).

Assim, afasto a pretensão do apelante de ter reconhecida a litispendência entre este Recurso e a Apelação Criminal n.º 0003890-47.2017.8.01.0001.

Com esses fundamentos, **rejeito** a preliminar.

Julgo o mérito.

Examino a pretensão do apelante quanto a sua absolvição.

Ele argumenta que a autoria do crime a si atribuído não restou comprovada. Diz que sua condenação foi fundamentada em meros indícios de autoria, extraídos do inquérito policial. Desse modo, postula a sua absolvição.

A materialidade está comprovada através do auto de apreensão, exame químico em substância entorpecente, laudos toxicológico preliminar e toxicológico definitivo juntados nas páginas 5, 8, 10, 18, 19, 22, 52, 66, 37 e 52. Há também a prova testemunhal.

As investigações feitas pela Delegacia de Repressão a Entorpecentes, dão conta que o apelante arregimentou diversos adolescentes para consigo praticar o tráfico de drogas. Consta no Relatório de Missão Policial juntado na página 101, a seguinte conclusão:

"Diante do todo o apurado esta equipe de investigação reforça a existência da prática do crime de tráfico de drogas que é gerenciado por André Luiz da Silva Lima e demais qualificados neste, conforme exposto em investigação que se deu no prazo de 04 meses, evidencia a elevada organização na venda de entorpecente que conta com olheiros, seguranças e vizinhos que não foi possível identificação, dispositivos a participar e a acobertar a prática delituosa na localidade".

As testemunhas declararam em Juízo o seguinte:

"Nós recebemos ordem de missão e diversas denúncias do endereço, informando que o réu estava traficando droga. A partir daí nós começamos a fazer vigilância e vimos que realmente, havia uma movimentação de tráfico de drogas, tanto pela Rua A, quanto pela rua dos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fundos da casa dele. A partir daí a gente optou por abordar algumas pessoas que fossem comprar droga. Aí a gente abordou diversos usuários. Todos falaram que ali era boca de fumo. Quem era o dono da boca. Quem passava droga pra eles. Começamos a realizar vários TCOs para materializar o crime de tráfico. Porque muitas vezes entravam na casa dele e não encontravam nada. Então essa foi uma solução encontrada pela investigação. De fazer os TCOs, pegar as pessoas e as pessoas irem afirmando, confirmando o que comprou, com quem comprou, como é que foi. Inclusive, dentro do procedimento a gente pediu o mandado de busca e apreensão. Só que na data de cumprimento do mandado de busca e apreensão, o réu já havia sido preso pela polícia militar em flagrante. Porque ele estava com substância dentro dos bolsos. Próximo à residência dele. Quando a gente foi cumprir a busca, a PM conseguiu fazer o flagrante porque ele tinha guardado dentro do bolso. Eu o conhecia só da investigação. Dos presos tem uma pessoa que cita o nome dele. Não sei precisar o nome. Tem uma pessoa que o reconhece, inclusive. Acho que tem até foto de reconhecimento dentro do procedimento. Tanto dele quanto do menor que trabalhava para ele. Eu acho que a pessoa fala que 'entregou o dinheiro para o André e o moleque pegou a droga para ele'. Outra pessoa pegou a droga, só que ele entregou o dinheiro do entorpecente para o André. É um desses. Eu não sei o nome não. Sinceramente, eu não sei precisar, mas foi uma investigação longa. Mais de meses. Meses que a gente fez o monitoramento. Não encontramos droga na residência. A PM o prendeu uns dias antes. Não sei precisar quantos dias" (Isabelli Dafne Nascimento Borges).

"A gente recebeu a determinação do Delegado para fazer a monitoração do local. O local já tinha sido alvo umas quatro ou cinco vezes de investigação por parte



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

da polícia civil. Houve outras diligências de busca e apreensão e investigação no local. No caso, a DRE chegou para investigar. Fez a coleta de usuários que saíam do local com o material entorpecente. Os quais eram feitos os termos circunstanciados de ocorrência. Havia à disposição material fotográfico para reconhecimento, dos quais alguns reconheciam parte dos vendedores e do material que era adquirido. Do material que saía da localidade. A gente tinha conhecimento do investigado. Da qualificação do mesmo. De todo o 'modus operandi' dele. Do local onde era vendido, que é a residência dele. Aí a gente passou um relatório para a autoridade policial, que ensejou a busca no local. Antes da investigação fazer a busca, o mesmo foi preso pela Polícia Militar, com uma certa quantidade de entorpecente. Pela dificuldade a gente adotou uma metodologia diferente. A qual era comprovar a saída do material entorpecente do local. Em dias alternados. Levaram vários dias para a gente angariar diversas pessoas, saindo com entorpecente de lá. No relatório constam imagens. Consta toda a movimentação. Dos que foram pegos houve deles que relataram a negociação direto com o André" (Thiago de Lira Lima).

A testemunha Gleidiane Nascimento Cruz afirmou em Juízo, que na Delegacia de Polícia fez o reconhecimento do adolescente Luiz Felipe da Silva Lima, como sendo a pessoa que por duas vezes lhe vendeu droga. Embora ela tenha alegado não reconhecer o apelante como proprietário da substância entorpecente, confirmou que foi na Distribuidora conjugada à residência do mesmo onde adquiriu a substância entorpecente.

Nas declarações que prestaram em Juízo, os policiais foram uníssonos em apontar a prática do crime imputado ao apelante. Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido, nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento do policial só encontra respaldo, quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

Os argumentos do apelante de que a prova dos autos é insuficiente para embasar a sua condenação por tráfico de drogas na companhia de adolescente, não se sustenta.

Na hipótese dos autos, as provas orais colhidas em audiência, juntamente com o farto material fotográfico obtido no decorrer da investigação, demonstram que na residência do apelante funcionava um ponto de venda de drogas. Também ficou esclarecido que o apelante utilizava mão de obra de adolescentes, como forma de se eximir da responsabilidade penal.

Desse modo, assim como reconhecido pela Juíza singular, tenho que a quantidade, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, levam à conclusão de que o destino do entorpecente é compatível com o tráfico de drogas, não subsistindo o argumento da ausência de provas para a condenação, razão pela qual mantenho a Sentença.

Sobre o pleito de devolução dos valores e bens apreendidos, o apelante não se desincumbiu de comprovar a origem lícita dos mesmos, razão pela qual indefiro a referida postulação.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Preliminar de inépcia da Denúncia rejeitada. Unânime. Preliminar de litispendência rejeitada. Unânime. Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acórdão nº 27.856

Exceção de Coisa Julgada nº 0100568-93.2018.8.01.0000

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelista

Excipiente : Artagmo da Silva Santos

Excepto : Ministério Público do Estado do Acre

Defensor Público: Michael Marinho Pereira

Exceção de Coisa Julgada. Integrar organização criminosa. Crime permanente. Recebimento da Denúncia. Permanência cessada. Persistência na atividade criminosa. Ocorrência de novo crime.

- O tipo penal de integrar organização criminosa é crime permanente que se protraí no tempo, cuja permanência cessa com o recebimento da Denúncia. Restando demonstrado que após a instauração da Ação Penal o acusado persistiu na atividade criminosa, resta tipificado um novo crime, não compreendido no anterior, afastando-se o argumento de coisa julgada.

- Exceção de Coisa Julgada rejeitada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Exceção de Coisa Julgada nº 0100568-93.2018.8.01.0000**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em rejeitar a mesma, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. **Samoel Evangelista**

Presidente e Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - **Artagmo da Silva Santos** opõe Exceção de Coisa Julgada na Ação Penal nº 0006382-46.2016.8.01.0001, em trâmite na 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, argumentando que foi condenado pelos mesmos fatos na Ação Penal nº 0001058-14.2017.8.01.0010, que tramitou na Comarca de Bujari, Estado do Acre.

O excipiente relata que foi condenado na Ação Penal nº 0006382-46.2016.8.01.0001, que tramita na 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, pela prática do crime previsto no artigo 2º, §§ 2º e 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/13 - integrar a organização criminosa *bonde dos 13*. Diz que também foi condenado na Ação Penal nº 0001058-14.2017.8.01.0010, que tramitou na Comarca de Bujari, pelos mesmos fatos.

Postula o acolhimento da Exceção de Coisa Julgada e a extinção da Ação Penal nº 0006382-46.2016.8.01.0001.

O Procurador de Justiça **Flávio Augusto Siqueira de Oliveira** subscreveu Parecer, opinando pela **improcedência** da Exceção de Coisa Julgada.

É o Relatório.

Voto - o Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - Para entender os fatos. Consigno que o excipiente foi condenado na Ação Penal nº 0006382-46.2016.8.01.0001, em trâmite na 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, à pena de dez anos e oito meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, além de cento e vinte dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 2º, §§ 2º e 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/13. Contra essa Sentença que foi prolatada no dia 31 de maio de 2018, o excipiente interpôs Recurso de Apelação no dia 5 de junho de 2018, ainda pendente de julgamento.

No dia 19 de julho de 2018 - após a interposição do Recurso de Apelação, portanto -, ele opôs a presente Exceção de Coisa Julgada, originando os autos nº 0008182-41.2018.1.01.0001. Postula o seu julgamento antes do Recurso de Apelação. Nas contrarrazões que apresentou ao Recurso do Ministério Público, o excipiente suscitou a preliminar de coisa julgada.

O excipiente também foi condenado na Ação Penal nº 0000902-60.2016.8.01.0010, em trâmite na Comarca de Bujari, à pena de sete



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

anos e seis meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além de trinta dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 2º, §§ 2º e 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/13. Essa Sentença que foi prolatada no dia 3 de agosto de 2017, transitou em julgado no dia 22 de maio de 2018.

Na obra *Código de Processo Penal Comentado*, Guilherme de Souza Nucci diz que a Exceção de Coisa Julgada "é a defesa indireta contra o processo, visando a sua extinção, tendo em vista que idêntica causa já foi definitivamente julgada em outro foro. Ninguém pode ser punido duas vezes pelo mesmo fato, razão pela qual, havendo nova ação, tendo por base idêntica imputação de anterior, já decidida, cabe a arguição de exceção de coisa julgada".

O excipiente argumenta que as duas Ações Penais nas quais restou condenado - uma com Sentença transitada em julgado - tratam dos mesmos fatos. A Denúncia contra o excipiente apresentada no dia 20 de setembro de 2016, está juntada a partir da página 1.134, da Ação Penal nº 0000902-60.2016.8.01.0010 e a sua conduta está assim descrita a partir da página 1.155:

"B.5) **ARTAGMO DA SILVA SANTOS**, conhecido por "FARISTAR" ou "MC CATRA":

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial de n.º 027/2016, oriundo da Delegacia Geral de Polícia de Bujari que, a partir de 12 de junho de 2013, em horário não definido nos atos, no presídio Francisco de Oliveira Conde, situado na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **Artagmo da Silva Santos**, conhecido por "Faristar" ou "Mc Catra", promoveu, constituiu, financiou e integrou, pessoalmente, a organização criminosa denominada "Bonde dos Treze".

O Denunciado é um dos "Conselheiros" da organização criminosa e possuía a senha de número 11, o que indica ter sido um dos seus fundadores.

Artagmo foi preso na Operação "Fim da Linha" em 31 de março de 2016, cujas provas foram compartilhadas nos presentes autos e não obstante sua prisão, continuou a integrar o "Bonde dos Treze" razão pela qual restou transferido para o presídio federal de Mossoró/RN.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Além das provas carreadas na operação antecedente, **Artagmo** foi identificado como ainda integrante da facção através da apreensão em 09 de junho de 2016 do aparelho celular SANSUNG DUOS sem chip modelo: GT S5312B IMEI 1: 357551/05/043429/0 IMEI 2: 357525/05/043429/4 encontrado de posse do adolescente **Halyff Daniel da Silva Roldes**.

Ao ser periciado o conteúdo constante no aparelho, conforme Relatórios de fls. 197/234, foi localizado um grupo no aplicativo WhatsApp, com o nome "**O\$ GALÁTICO\$ LUTO**", utilizado somente por integrantes do "Bonde dos Treze" o perfil do denunciado, o qual utilizava a linha 55 68 9978-5154. No grupo, Faristar, na qualidade de Conselheiro, mandou saudações para a "Geral" ou seja, os demais integrantes do B13.

.....

Ainda, no aparelho celular SANSUNG modelo: GT-18190L, popularmente conhecido como Galaxy S3 Mini, IMEI 1: 355255/05082020/9, S/N: HQ1D20GPVYT encontrado de posse de **Alcimar Silva de Melo** conhecido por "Tigue Branco" e integrante do "Bonde dos Treze" denunciado nos autos de número 0000568-26.2016.8.01.0010, constam também postagens no grupo "**Os Pacificadores**" que possui os objetivos listados a seguir:

.....

No grupo em questão, no dia 09 de junho de 2016, às 05h02min, através do celular 55 68 9978-5154 o denunciado se identificou como Faristar e mandou um "Salve" para os "irmãos" B13.

05H02, 68 9978-5154 manda um salve aos "irmãos" e identifica-se como **Faristar**.

Através do mesmo telefone o denunciado realizou outras postagens relevantes inclusive cobrando o responsável pelo livro (cadastro na facção) maior atenção e celeridade no cadastro dos "irmãos":



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

06H15, 68 9978-5154 diz que o irmão responsável pelo cadastro dos integrantes da Organização Criminosa devem ter mais atenção pois há irmãos que esperam até um mês para receberem suas senhas.

E também:

11H10, 68 9978-5154 diz que o irmão responsável pelo Livro (registro dos membros da Organização Criminosa) deve dar mais atenção a este.

Portanto, não pairam dúvidas nos autos acerca da condição do denunciado de integrante da organização criminosa "Bonde dos Treze", situação em que se encontra nela inserido desde a sua fundação, com conduta voltada para a sua promoção, crescimento em número de integrantes, empoderamento pela prática de crimes e financiamento econômico por meio do pagamento e cobrança de mensalidades".

Na Ação Penal nº 0006382-46.2016.8.01.0001, a Denúncia apresentada no dia 6 de maio de 2016, está juntada a partir da página 3.986 e a conduta do excipiente está assim descrita a partir da página 4.051:

"B.1.3) **ARTAGMO DA SILVA SANTOS**, conhecido por "FARISTAR" ou "MC CATRA":

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial de n.º 004/2015, oriundo da Delegacia de Combate ao Crime Organizado-DECCO que, a partir de 12 de junho de 2013, em horário não definido nos autos, no presídio Francisco de Oliveira Conde, situado na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **Artagmo da Silva Santos**, conhecido por "Faristar" ou "Mc Catra", promoveu, constituiu, financiou e integrou, pessoalmente, a organização criminosa denominada "Bonde dos Treze".

O denunciado é um dos "Conselheiros" da organização criminosa e possui a senha de número 11, o que indica ter sido um dos seus fundadores.

No decorrer das investigações, em diversos meios de prova, foi identificada a pessoa do denunciado por meio da alcunha "Faristar", e percebido que ele é tratado com respeito e admiração pelos demais



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

integrantes da organização. Como exemplo, transcrevemos os trechos das músicas compostas pela organização e divulgadas nas mídias locais, respectivamente, conforme Relatório de fls. 380/391 e Relatório de fls. 3810/3850:

"... Disciplina lealdade o respeito prevalece, **salve mano Faristar o terror do 157.**"

"Mano carequinha, terror 121, fiel do Zambetinha faz estrago com dum dum, **irmão latro em cena, artigo assalto a banco, junto com Faristar considerado em Rio Branco ...**".

.
.

A condição do denunciado dentro da organização foi também identificada por meio dos dados contidos no cartão Micro-SDSandisk, classe HC4, 4GB, apreendido em 12 de novembro de 2015, na residência do dissidente Erlan da Silva Souza, então responsável pelo bairro "Cidade do Povo".¹⁰

Da análise dos dados do referido cartão de memória foram localizados áudios com referências ao denunciado Artagmo, onde aparenta ser importante referência da organização, principalmente quanto à articulação de assaltos e cobrança das mensalidades. Ademais, direciona sua conduta para a promoção da organização, fazendo pichações com o símbolo "B13" e a letra "F", correspondente a sua alcunha. Seguem as transcrições dos áudios:

.
.

Ademais, o denunciado também promovia o crescimento econômico da organização por meio da cobrança das mensalidade, conforme mencionado por Erlan da Silva Souza, dissidente da organização, em seu depoimento de fls. 3618/3629:

"... QUE em relação ao grupo de Whatsapp do "Bonde dos treze" o depoente participou de três grupos, sendo que



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

um deles era dos responsáveis pelas regiões e também tinha os conselheiros, o depoente recorda que FARESTAR sempre enviava áudios cobrando dívida dos integrantes e mandando "Salve", além de mandar fotos de quem estava entrando na facção ...".

Outras referências à pessoa do denunciado Artagmo também foram encontradas nos dados extraídos do aparelho celular marca Samsung, modelo GT-18200L Galaxy S3 Mini, cor azul, IMEI n.º 352918/06/207179/7, apreendido no dia 12 de outubro de 2015, na cidade de Senador Guiomard/AC, em poder do também denunciado Leonardo Moura dos Santos, conforme autos de Inquérito Policial de n.º 197/2015-DGPCSG.

Na análise dos dados contidos no referido aparelho, conforme Relatório Policial de fls. 852/918, foi localizado no aplicativo WhatsApp, no grupo denominado "Conexão Geral e nois", utilizado por integrantes do "Bonde do Treze", diversas postagens do denunciado: No dia 12 de dezembro de 2015, às 07h47m, por meio do telefone 9955-9372, o denunciado mandou uma saudação aos demais integrantes do grupo:

07:47, 9955-9372 manda um Salve para os irmãos e se identifica como FARISTAR.

No mesmo dia, a partir das 13h08m, o denunciado postou uma série de mensagens de áudio reforçando a necessidade de pagamento da mensalidade da organização e ressaltando, ainda, que é uma vergonha um "bandido" que não consegue contribuir com R\$100,00 (cem reais):
13:08, 9955-9372 se identifica como **FARISTAR** posta áudio e fala sobre as mensalidades.

.
.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

13:10, 9900-2605 se identifica como irmão **FRANCISCO** e posta áudio onde concorda com o exposto pelo irmão **FARISTAR**.

.
.

13:10, 9972-2945 identificado como GRINGO posta áudio concordando como irmão **FARISTAR** acerca das mensalidades.

.
.

18:37, 9955-9372 se identifica como irmão **FARISTAR** e posta áudio no grupo mandando um salve para o irmão **DENTÃO**.

Ainda segundo o Relatório Policial de fls. 852/918, em minuciosa análise nos arquivos de mídia do celular investigado, foram encontrados vários áudios provavelmente postados em grupos de WhatsApp já excluídos pelo proprietário do celular, Leonardo Moura dos Santos, que pelo teor de seu conteúdo, faz-se a acreditar que estes sejam oriundos de grupos pertencentes à organização. Em alguns desses áudios localizamos referência à pessoa do denunciado, notadamente quanto à cobrança de dívidas, necessidade de aquisição de mais armas de fogo e promoção ao tráfico ilícito de entorpecentes:

.
.

Também surgiram informações com a apreensão do aparelho de telefone celular Galxy Acc Litc Duos, cor preta, IMEI 355201/06/077071/1 e 355202/06/077071/9, pertencente ao também denunciado Raimundo Oliveira de Araújo, conhecido por "Sangue Bom", preso em flagrante delito pela prática do crime de tráfico de drogas no dia 10 de dezembro de 2015, na cidade de Manoel Urbano/AC, conforme autos de Inquérito Policial de n.º 69/2015-DGPCSM¹¹.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Na análise do conteúdo constate no referido aparelho, verificou-se a existência de três grupos de conversas no aplicativo WhatsApp: "Só os responsáveis de Bairro", "Só Progresso 1000 Graus" e "Só os Nota 10", utilizado pelos integrantes da organização para comunicação e orquestração de crimes.

No grupo "Só os Responsave de Bairro", se evidencia que o denunciado foi o responsável por cooptar inúmeros integrantes para a facção, tais como os integrantes conhecidos pelas alcunhas de "Coringa", "Metralha", "Caboca", e "Morgana", conforme postagens abaixo colacionadas:

.
.

Postagem do dia 02 de dezembro de 2015:

11:14, 9938-5078 se identifica como Michel de Sousa Conceição, vulgo CORINGA, Padrinho FARISTAR e informa a lista de integrantes da Vila Acre.

12:34, 9938-5078 se identifica como MICHEL DE SOUSA CONCEIÇÃO, vulgo CORINGA, Padrinho FARISTAR e informa a lista de integrantes da Vila Acre.

O denunciado também participa de outro grupo de conversas, agora intitulado "Só Progresso 1.000 Graus", no aplicativo WhatsApp, também do mesmo celular referenciado acima, onde se identificou pela alcunha de "Faristar", e informou aos demais integrantes a sua senha, conforme mensagem a seguir do dia 04 de dezembro de 2015:

09:56, 99126753 se identifica como FARISTAR e em seguida, 09:57 posta a sua senha como sendo a 11.

No mesmo dia, respondendo a postagens no grupo que reclamavam da qualidade da comida, os integrantes decidem que não mais aceitarão feijoada no presídio e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

o denunciado avisa que o Pavilhão "J" está fechado com a reivindicação:

13:21, 9912-6753, FARISTA afirma que o pavilhão "J" está "fechado" com a reivindicação.

No dia 08 de dezembro de 2015, o denunciado se identifica aos demais por sua alcunha e senha:

13:14, 9912-67-6753 se identifica como FARISTA, senha 11.

E na madrugada do dia 08 para o dia 09 de dezembro de 2015, os integrantes comentaram a repercussão da música divulgada nas redes sociais e avaliam a possibilidade de fazer outra. Resta claro no diálogo que a principal música divulgada nas redes sociais foi encomendada pelo denunciado Artagmo, na cidade de Fortaleza Ce:

23:50, 9990-7308 "De pois manda os nomes dos irmãos e irmãos q eu vou mandar fazer outro. E avisa que conversou com o BOLA OITO e pediu para colocar os nomes "CAMARÃO, SPACHK, CAREQUINHA, PARENTE, M.M, PERFETINHA, FARISTAR, CACHÇA, COROA, JAPONÊS, COLOMBIANA, MAYCON LOUCO, BOMBA, ELIZA, WANDOCA, B25, CHEFÃO DA SOBRAL, CARIOCA, LUIZIM, EULA PLAYBOY, RIBEIRINHO, MATEMÁTICO E MILI.

23:57, 9990-7308 fala que o cara que fez essa musica disse que vai fazer uma musica muito invocada da familia.

09/12/2015

00:01, 9218-2157 É só um trecho o mano FARISTAR mandou fazer lá em FORTALEZA CEARÁ.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O denunciado foi citado ainda pelo colaborador Júlio César Ferrar Filho, conhecido por "Fênix", em depoimento de fls. 3311/3324, que informou que este ascendeu ao "Conselho" após as transferências de integrantes para o Presídio Federal, ocorrida em outubro de 2015:

"... Que, após a transferência de diversas pessoas para o presídio federal na semana passada, dentre essas conselheiros do bonde, as pessoas conhecidas como Italiano e Firestar viraram conselheiros no lugar dos que foram transferidos ...".

Corroborando o afirmado acima, foram localizados áudios relacionados ao denunciado no celular marca Apple, modelo Iphone 6 A1549, cor branca e dourada, IMEI 358370063807718, entregue para análise do conteúdo pelo colaborador (Relatório Policial de fls. 3443/3608):

.....
.....

Por fim, no dia 04 de janeiro de 2016, ao ser realizada revista pela Polícia Civil, na cela 06, do Pavilhão "J", no presídio Francisco de Oliveira Conde, onde se encontrava preso o "Conselheiro" da organização "Bonde dos 13" e também denunciado Jeferson Silva Barbosa, conhecido por "Gustavo" ou "Carequinha", foram encontrada anotações em que constam referência ao denunciado Artagmo, com seu nome, alcunha, senha e padrinho. Segue a imagem extraída dos documentos constes às fls. 920/980:

.....
.....

Portanto, não pairam dúvidas nos autos acerca da condição do denunciado de integrante da organização criminosa "Bonde dos treze", situação em que se



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

encontra nela inserido desde a sua fundação, com conduta voltada para a sua promoção, crescimento em número de integrantes, empoderamento pela prática de crimes e financiamento econômico por meio do pagamento e cobrança de mensalidades."

Para Vicente Grecco Filho, a conduta de integrar organização criminosa é crime permanente. Isto é, é delito cuja conduta por ação se protraí no tempo até a sua cessação.

A controvérsia foi bem analisada pelo eminente Procurador de Justiça que subscreveu o Parecer juntado nos autos, quando assentou:

"Da análise do exposto acima, vê-se que as ações do Excipiente dentro da organização criminosa foram praticadas em diferentes datas, demonstrando que mesmo depois de ter sido preso continuou integrando a organização criminosa, realizando diversas ações, como por exemplo, enviando áudios nos grupos de whatsapp, exigindo agilidade no cadastro de novos integrantes e na cobrança das mensalidades a serem pagas pelos demais membros da facção.

Constata-se que com base em informações extraídas de interceptações telefônicas e quebra de dados de telefones celulares apreendidos e analisados, cujas apreensões se deram no ano de 2015, onde o Excipiente aparece em conversas, mensagens e áudios contidos em grupos de whatsapp criados pela organização criminosa da qual fazia parte, é que se deu início à persecução penal que culminou com a denúncia e a condenação contidas nos autos do processo nº 0006382-46.2016.8.01.0001.

Após sua prisão, ocorrida em 31/03/2016, o Excipiente continuou a integrar a organização criminosa Bonde dos Treze, pois as investigações continuaram com a finalidade de desmantelar não só a organização criminosa Bonde dos Treze, mas também as demais existentes, como a do Comando Vermelho - CV e do Primeiro Comando da Capital PCC, tendo sido realizadas outras prisões de integrantes das facções criminosas e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

apreensões de aparelhos celulares que, analisados, constatou-se que o Excipiente continuou enviando mensagens e áudios em grupos de whatsapp, culminado, assim, com a denúncia e a condenação contidas nos autos do processo nº 000902-60.2016.8.01.0010 (execução 0001058-14.2017.8.01.0010)".

Ocorre que após a apresentação da Denúncia, o excipiente continuou a integrar a organização criminosa, atuando nela ativamente, mesmo estando preso. A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Habeas Corpus nº 123.763, do Rio de Janeiro, relatado pelo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, assentou:

"Habeas Corpus. Formação de quadrilha armada, resistência e posse ilegal de arma de fogo. Prisão em flagrante pelo crime de bando. Alegação de bis in idem diante do fato de o paciente já responder a outro processo por formação de quadrilha. Inocorrência. Crime permanente. Permanência cessada com o recebimento da denúncia. Persistência na atividade criminosa. Novo crime. Legalidade do flagrante. A irregularidade na remoção do paciente para Presídio Federal, o excesso de prazo e o direito a prisão especial. Matérias não examinadas pelo Tribunal a quo. Supressão de instância. Declinada a competência para o Juízo de primeiro grau, diante da renúncia do paciente ao cargo de Deputado Estadual, resta prejudicado o pedido de encaminhamento do feito ao Juiz singular. Parecer do MPF pelo parcial conhecimento e, nessa parte, pela denegação. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada.

1. As alegações de irregularidade na remoção do paciente para presídio federal, de direito à prisão especial e de excesso de prazo pra a formação da culpa não foram objeto de análise pelo Tribunal a quo, o que inviabiliza o exame da matéria por esta Corte, sob pena de indevida supressão de instância.

2. Conquanto a formação de quadrilha seja crime permanente, tem-se por cessada a sua permanência com o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

recebimento da Denúncia. Assim, é possível que o agente seja novamente denunciado ou até mesmo preso em flagrante, como in casu, se persistir na mesma atividade criminosa sem que isso configure dupla imputação pelo mesmo fato. O que se vê nessas hipóteses é a existência de outro fato e, conseqüentemente, de novo crime que não poderá, por óbvio, ser compreendido na acusação anterior.

3. Não padece de qualquer nulidade o auto de prisão em flagrante, uma vez que foram observadas todas as formalidades legais quando da lavratura do flagrante, tendo na ocasião o ora paciente tomado ciência de todos os seus direitos.

4. Tendo sido o paciente surpreendido na execução de condutas delituosas (formação de quadrilha, posse ilegal de arma de fogo e resistência mediante troca de tiros com os Policiais que efetuaram o flagrante), mesmo após já estar respondendo a uma Ação Penal, em tramitação no Órgão Especial do Tribunal a quo, a manutenção de sua custódia parece ser medida necessária à garantia da ordem pública.

5. Declinada a competência para o primeiro grau de jurisdição, diante da renúncia do paciente ao cargo de Deputado Estadual, resta prejudicado o pedido de imediato encaminhamento do feito ao Juízo singular. 6. Ordem parcialmente conhecida e, nessa extensão, denegada, em conformidade com o parecer ministerial".

Não se cogita, por conseguinte, de coisa julgada. Conquanto tenha sido preso e denunciado, o excipiente persistiu na conduta de integrar a organização criminosa *bonde dos 13*, tendo, inclusive, ascendido na sua hierarquia. Logo, praticou novo crime.

Frente a essas considerações, conheço da Exceção de Coisa Julgada suscitada, mas a **rejeito**.

É como voto.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

D e c i s ã o

Como consta da Certidão de julgamento, a Decisão foi a seguinte:

"Exceção de Coisa Julgada rejeitada. Unânime."

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão nº 27.862

Apelação Criminal nº 0000201-85.2014.8.01.0005

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Samoel Evangelista
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : Anderson Roberto Abreu Pinho
Apelante : Jocélio de Souza Brito
Apelante : José Andrias de Araújo Pereira
Apelante : José Lopes Pereira
Apelante : Geruza Brito Sarkis
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Advogado : Wellington Frank Silva dos Santos
Defensor Público : Cássio de Holanda Tavares
Promotor de Justiça : Walter Teixeira Filho
Procuradora de Justiça : Patrícia de Amorim Rêgo

Apelação Criminal. Homicídio. Conselho de Sentença. Não ocorrência de decisão contrária à prova dos autos. Soberania dos vereditos. Pleito de fixação da pena no mínimo legal afastado. Existência de circunstâncias



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

judiciais desfavoráveis. Afastamento da postulação de exclusão da pena acessória da perda do cargo público.

- Constatando-se que o Conselho de Sentença optou por uma das teses apresentadas em plenário, não se cogita de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, sob pena de afronta ao princípio da soberania do Júri.

- Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional às suas conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença.

- A condenação em pena superior a quatro anos de reclusão, tem como efeito, ainda que não automático, a perda do cargo público no qual os réus estão investidos.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Apelação Criminal. Pleito de aumento da indenização pelos danos decorrentes do crime.

- A fixação do valor decorrente de indenização pelos danos causados pelo crime, deve guardar proporcionalidade com a gravidade da conduta praticada pelos réus. Constatado que a referida indenização foi fixada de forma desproporcional, dá-se provimento ao Recurso para adequar o valor a um montante que se mostre condizente com a reparação pretendida pela família da vítima e como forma de inibir a reiteração do crime.

- Recurso de Apelação Criminal provido.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000201-85.2014.8.01.0005**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso de Apelação Criminal interposto por Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira e dar provimento ao Recurso interposto por Geruza Brito Sarkis, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 17 de janeiro de 2019

Des. **Samoel Evangelista**

Presidente Relator

Relatório - A Juíza de Direito da Comarca de Capixaba, condenou **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** à pena de treze anos e seis meses de reclusão, em regime inicialmente fechado, pela prática do crime previsto no artigo 121, §§ 1º e 2º, incisos III e IV, do Código Penal. Eles foram condenados ao pagamento de vinte mil reais, como indenização pelos danos decorrentes do crime.

No Recurso de Apelação interposto por **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** eles postulam o seu provimento com o fito de anular o julgamento, argumentando que a Decisão do Conselho de Sentença é manifestamente contrária a prova dos autos. Como pedido subsidiário, postulam o redimensionamento da pena base, bem como a exclusão da pena acessória de perda do cargo público.

Há também Recurso interposto por **Geruza Brito Sarkis**, esposa da vítima, no qual postula o aumento do valor da indenização decorrente dos danos causados pelo crime.

O apelado Ministério Público do Estado do Acre apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Walter Teixeira Filho**, nas quais rebate os argumentos dos apelantes **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** e postula o **improvemento** do Recurso.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A Procuradora de Justiça **Patrícia de Amorim Rego** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação interposto por **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** e pelo **provimento** do Recurso interposto por **Geruza Brito Sarkis**.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** foram denunciados pela prática do crime previsto no artigo 121, § 2º, incisos II, III e IV, do Código Penal. Consta que no dia 21 de abril de 2014, por motivo fútil, com meio cruel e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, eles mataram Magdiel Wellington Chaves Victuri.

Está dito na Denúncia que os apelantes se encontravam no exercício das suas funções, quando saíram em perseguição à vítima, após ela ter desobedecido ordem de parada quando transitava com o seu veículo. Ela foi abordada no interior da garagem da sua residência e estando com as mãos para o alto foi derrubada e recebeu dos mesmos chutes no seu corpo.

Submetidos a julgamento, o Conselho de Sentença entendeu que os apelantes praticaram o crime previsto no artigo 121, §§ 1º e 2º, incisos III e IV, do Código Penal e a Juíza singular os condenou à pena de treze anos e seis meses de reclusão, em regime inicialmente fechado.

O tema materialidade não comporta discussão, estando devidamente comprovado através do boletim de ocorrência, do laudo de exame cadavérico juntado nas páginas 70/73 e 179/187, respectivamente.

Em razão da existência de dois Recursos, examino-os separadamente.

1. Recurso de **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira**

Os apelantes pretendem a anulação do julgamento, argumentando que a Decisão do Conselho de Sentença é manifestamente contrária à prova dos autos. Alegam que a Decisão se encontra em desarmonia com a prova oral colhida.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

É desnecessária a discussão relativa à materialidade, posto que o Conselho de Sentença respondeu afirmativamente a esse quesito. O que importa verificar é se a resposta dada ao quesito relativo à absolvição, contraria a prova dos autos.

Analisando os autos verifico que é incabível nesta Instância o exame do mérito da acusação, uma vez que a competência para o julgamento dos crimes dolosos contra a vida é do Tribunal do Júri. A Constituição Federal no seu artigo 5º, inciso XXXVIII, alínea c, assegura a soberania dos seus vereditos. Cabe a este Órgão apenas o controle da constitucionalidade e legalidade das referidas Decisões.

Por sua vez, o artigo 593, inciso III, alínea d, do Código de Processo Penal, autoriza que a Decisão manifestamente contrária às provas dos autos seja anulada. No entanto, os limites dessa correção são aqueles contidos no Recurso de Apelação.

Nesse sentido é a Súmula 713, do Supremo Tribunal Federal:

"O efeito devolutivo da Apelação contra decisões do júri é adstrito aos fundamentos da sua interposição".

Desse modo, cabe a esta Instância examinar somente os fundamentos da interposição do Recurso, nos limites do que foi requerido.

No que se refere a autoria, as declarações das testemunhas prestadas em Plenário a comprovam. Ei-las:

"Eu vi quando a vítima chegou na casa dele e a polícia, na sequência. Ele estava fechando o portão quando a polícia chegou. Os policiais passaram uma rasteira no rapaz e começaram a espancar ele. Foram vários chutes, na cabeça, na costela, na barriga e nas costas. Dos quatro, apenas um não participou da agressões, que seria o José Lopes. Eu não sei dizer se ele pediu para parar. Andrias foi quem mais agrediu. No meu ponto de vista, quem bateu mais foi o Andrias. A vítima não morreu no local. [...] Um ex militar conhecido por Erivaldo chegou e ficou batendo foto de onde não tinha nada a ver e tirou uma foto de mim. Eu coloquei um litro de coca na frente do meu rosto e ele se incomodou e veio me perguntar se eu devia alguma coisa pra Justiça. Eu falei pra ele que não. Esse caso aconteceu mais ou menos duas semanas depois dos fatos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acho que essa intimidação teria sido a respeito desse caso. O policial não falou nada. No meu ponto de vista, qualquer outra pessoa que se colocasse no meu lugar acharia que sim. Tem coisa que se a gente não mexer é melhor. Eu não registrei. No dia dos fatos, eu tentei filmar e não deu pra ver porque estava escuro. Só tinha som com muito barulho. Até onde a vítima pedia socorro deu para ouvir um pouco. Quando a esposa da vítima chegou, eles ainda não tinha parado de bater na vítima, porque ela pediu pra eles pararem. A vítima foi levada no carro da polícia com algema. Depois que ele foi algemado ainda bateram nele. Jogaram ele no carro" (Marco Pinheiro Lobo).

"Estávamos na frente da minha casa quando a vítima saiu. A vítima estava bebendo com o meu esposo. Eles estavam escutando som no carro. Parece que a bateria teria descarregado e tinha que dar um tranco no carro. Na última vez que deu um tranco o carro pegou e ele saiu no carro. Ele saiu na rua e os policiais seguiram ele. Eu não saí da frente da minha casa. Eu não vi o que aconteceu antes para a polícia correr atrás dele. A esposa da vítima saiu com o meu marido, quando viu o carro da polícia. A vítima chegou e entrou na garagem. Não dá pra falar o tempo certo. Não demorou muito tempo. Eu não sei por onde eles andaram. Eu não tenho noção do tempo. A vítima entrou de uma vez na garagem e os policiais entraram atrás. A vítima saiu do carro com as mãos pra cima. Foi quando derrubaram ele e começaram a bater nele. A vítima não reagiu. Eram quatro policiais. Os quatro bateram. Tinha um que batia mais. Era o Andrias. Bateram no abdômen e cabeça da vítima. Eu só vi chutes. Não foi uma coisa muito demorada. Eles pararam de bater. Arrastaram ele pra fora do portão e algemaram. A vítima ficou quieta apanhando. Eu falava pra parar de bater. O policial olhava pra mim e falava que ele era vagabundo. Ele



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

falou que a vítima poderia ter atropelado alguma pessoa na rua e ter matado alguém. Eu não lembro exatamente como ele falou. Eu estava lá o tempo todo. A mulher dele chegou no momento em que os policiais estavam algemando a vítima. Depois que algemaram a vítima, os policiais não bateram mais. A mulher dele tentou prestar socorro e os policiais não deixaram. Colocaram a vítima em cima da camionete e já saíram. A esposa dele foi junto. A esposa dele não voltou no mesmo dia. Parece que a vítima teria morrido no caminho para o hospital do Quinari. [...] Eu não tenho inimizade com nenhum dos policiais. Eu só estou aqui porque fui intimada. Nas mãos da vítima não tinha nada. Ele saiu do carro com as mãos pra cima. [...] Eu não vi em nenhum momento algum dos policiais tentando impedir que continuassem a agredir a vítima. Ou algum deles dá um tiro pra cima para impedir. Quando a vítima foi arrastada para fora, dava a entender que ela estava desmaiada. Naquele momento estava saindo sangue da boca ou nariz da vítima. Eles levaram a vítima em cima da viatura. Eles colocaram a vítima algemada. Ele estava algemado com braços pra trás" (Daniele Lima Silva).

Como se vê, a Decisão não está dissociada da prova existente nos autos. O Tribunal do Júri no exercício da soberania que lhe dá a Constituição Federal, optou por uma das versões apresentadas, não sendo cabível o argumento sustentado pelos apelantes.

A Decisão do Tribunal do Júri só pode ser anulada quando arbitrária e totalmente divorciada do contexto probatório, o que não ocorre no presente caso, já que os jurados optaram por decidir em um sentido que encontra suporte na prova dos autos.

Retiro da Ata da Sessão do Tribunal do Júri juntada a partir da página 929, que o advogado dos apelantes sustentou a tese de "homicídio culposo, por imperícia e imprudência, bem como o privilégio da violenta emoção prevista no § 1º do art. 121, do Código Penal. Quanto as qualificadoras, requereu a exclusão de todas".



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Promotor de Justiça requereu em Plenário a condenação dos apelantes pela prática do crime de homicídio qualificado pelo motivo fútil, meio cruel e recurso que dificultou a defesa da vítima, restando claro que o Conselho de Sentença optou por uma das teses discutidas. Portanto, a insurgência não merce acolhida.

Tenho que há provas nos autos suficientes para alicerçar a Decisão do Conselho de Sentença, sobretudo as declarações acima transcritas.

Dessa maneira, carece de fundamentação o argumento trazido pelos apelantes, segundo o qual não existem quaisquer provas nos autos que agasalhem a Decisão dos jurados, o que importaria na anulação do julgamento. O Conselho Sentença no limite da sua soberania, acolheu uma das teses a ele colocadas, devendo ser respeitada a sua escolha. Afasto, por conseguinte, a postulação feita pelos apelantes no que se refere à anulação do julgamento.

Examino os pedidos de redução da pena base.

A proximidade do Juiz singular com a colheita da prova, dá-lhe suporte para bem sopesar as circunstâncias judiciais, razão pela qual esta Corte só deve modificar a pena, quando estiver desproporcional à conduta praticada. Não é o caso dos presentes autos.

Sobre o tema, o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

"É válida a fixação da pena-base no limite máximo, já na primeira fase de aplicação da pena, desde que a majoração esteja amparada em fundamentos que guardam coerência lógica com a apenação imposta, não se prestando o habeas corpus para ponderar, em concreto, da suficiência das circunstâncias judiciais invocadas pelas instâncias de mérito para a majoração da pena"
(STF, Primeira Turma, Habeas Corpus nº 101.478, Relatora Ministra Carmen Lúcia).

"Habeas Corpus. Circunstâncias judiciais desfavoráveis. Fixação da pena-base acima do mínimo legal. Possibilidade. Ordem denegada.

- Havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis, conforme razoavelmente avaliado no acórdão do TJMS, justifica-se a fixação da pena-base acima do mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- *Inviável, ademais, especialmente na estreita via do habeas corpus, o reexame aprofundado dos elementos de convicção que levaram à avaliação negativa das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal (HC 94.847, rel. min. Ellen Gracie, DJe-182 de 26.09.2008 - grifei).*

- *Além disso, a possibilidade de as circunstâncias judiciais subjetivas ser avaliadas negativamente, além de encontrar fundamento no próprio artigo 59 do Código Penal, está em harmonia com precedentes do Supremo Tribunal Federal*

Habeas Corpus denegado" (STF, Segunda Turma, Habeas Corpus nº 94.577, Relator Ministro Joaquim Barbosa).

Além disso, lembro que em razão da obrigatoriedade da individualização da pena, o Juiz, utilizando-se do seu livre convencimento motivado, deve adequar a pena aplicável ao caso concreto, balizando-se dentro dos limites mínimo e máximo, de forma a dar efetividade à reprimenda e buscando inibir a reiteração de condutas criminosas.

Assim, tenho que a pena base deve ser fixada no mínimo legal, apenas quando todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis ao acusado. Existindo circunstância desfavorável, a pena deve ser fixada acima do mínimo legal previsto, sendo tal a hipótese dos autos.

Sem razão os apelantes quanto ao redimensionamento da pena base, uma vez que cabe ao Juiz singular valorar positiva ou negativamente cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, em razão do poder discricionário que lhe é atribuído, devendo fazê-lo de maneira fundamentada, de acordo com os fatos objetivamente considerados e a partir desta análise, fixar a pena base na quantidade necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, tenho que os fundamentos expostos para considerar como desfavoráveis as circunstâncias são os necessários. O que se exige é que o Juiz, de forma fundamentada, exponha os motivos pelos quais as considera como desfavoráveis. Isso foi feito.

Lembro que é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

"Apelação Criminal. Crime contra o patrimônio. Roubo majorado. Pleito absolutório por insuficiência probatória. rejeição. Redimensionamento da pena. Impossibilidade. Manutenção da Sentença.

- Comprovadas a materialidade e autoria do crime, imperiosa a condenação do réu. A vítima apontou seguramente o réu como o autor do crime. Pena aplicada corretamente pelo juízo monocrático, não havendo motivos para reforma. Atribuir valores às circunstâncias judiciais diz respeito ao poder discricionário do juiz sentenciante e, no caso concreto, não se verificam excessos que impliquem em redimensionamento. Apelação desprovida" (Apelação Criminal nº 70053656138, Sexta Câmara Criminal, Relator Desembargador José Antônio Daltoe Cezar).

Assim, a Juíza singular analisou separadamente as circunstâncias judiciais, justificando e fundamentando a valoração de cada



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

uma delas. Desse modo, tenho como adequada a fixação da pena base acima do mínimo legal.

Examino o pedido remanescente da exclusão da pena acessória da perda do cargo público.

A Juíza singular condenou os apelantes à perda do cargo público, em razão da pena ter sido aplicada em patamar superior a quatro anos de reclusão, com fundamento no artigo 92, inciso I, alínea b, do Código Penal.

A perda do cargo público é pena acessória, aplicada ao réu quando sobrevir condenação à pena privativa de liberdade superior a quatro anos, não importando a natureza do crime cometido pelo agente. Na hipótese dos autos, os apelantes foram condenados à pena superior a quatro anos.

Ressalto que a Lei contém essa previsão, porque a intenção do legislador foi de conferir maior gravidade à conduta daqueles que investidos em cargos ou funções públicas, praticam crimes graves.

Esse é o entendimento da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça:

"Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Estupro. Representação da vítima. Legitimidade do Ministério Público. Miserabilidade da vítima: artigo 225, § 1º, I, do Código Penal. Violência real. Súmula 608. Suposta violação aos arts. 386, VI, e 155 do CPP. Incidência da Súmula nº 7/STJ. Art. 92, inciso I, alínea b, do CP. Policial Militar que não se encontrava em serviço. irrelevância.

1. No que diz respeito ao art. 225, § 1º, I, e § 2º (com redação anterior à Lei 12.015/09), do Código Penal, não se vislumbra qualquer irregularidade na instauração da ação penal, encontrando-se o acórdão recorrido em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte.

2. Com efeito, a denúncia e a sentença condenatória apontam que o estupro foi perpetrado com violência real (exercida por meio do emprego de arma de fogo), o que afastaria a obrigatoriedade de representação da vítima, pois, a teor do enunciado da Súmula 608 do STF, a ação seria pública incondicionada.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

3. Ademais, é certo que a vítima (com 14 anos de idade na época dos fatos), acompanhada de sua genitora, compareceu perante o Ministério Público demonstrando o seu interesse de representar contra o acusado, tendo a mãe da ofendida afirmado, na ocasião, não ter condições financeiras para arcar com as custas de um processo.

4. Tais particularidades, aliadas ao entendimento segundo o qual a comprovação da miserabilidade da vítima prescinde de rigores formais, afastam a nulidade ora apontada.

5. Quanto às matérias versadas nos arts. 386, VI, e 155 do Código de Processo Penal, apreciação da tese recursal, tal como propugnado, demandaria, necessariamente, o reexame do conteúdo fático-probatório constante dos autos, providência incompatível com a estreita via do apelo excepcional, por força do enunciado da Súmula nº 7 do STJ.

6. Relativamente à apontada ofensa ao art. 92 do Código Penal, a jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que 'a perda da função pública, como efeito da condenação, decorre do simples fato de sobrevir condenação à pena privativa de liberdade superior a 4 anos - hipótese verificada **in casu**, independentemente de o delito ter sido praticado no exercício do cargo ou em razão dele.' (HC 17.730/MS, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ 3/6/2002).

7. Na ausência de argumento apto a afastar as razões consideradas no decisum ora agravado, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

8. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, Sexta Turma, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.267.759, Goiás, Relator Ministro Og Fernandes, Julgado em 5.10.2010). (grifei)

Vê-se que o requisito objetivo exigido pela Lei foi preenchido, já que os apelantes foram condenados à pena de treze anos e seis meses de reclusão. Do mesmo modo, julgo que a fundamentação utilizada pela



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Juíza singular se mostra suficiente, razão pela qual a Sentença deve ser mantida.

2. Recurso de **Geruza Brito Sarquis**

Cinge-se a controvérsia à condenação dos apelantes ao pagamento de indenização pelos danos causados à família da vítima, fixada no valor de cinco mil reais para cada apelado. O Recurso da assistente de acusação se insurge quanto a esse valor. Assenta que *"o valor aqui questionado é irrisório tendo em vista a perda que a família da vítima sofreu, esta teve uma vida cessada, algo irreparável e que nenhum valor irá reparar o dano causado a família, entretanto, o valor simbólico apresentado pelo magistrado de primeira instância é inaceitável"*.

O Código de Processo Penal prescreve em seu artigo 387, inciso IV, que o Juiz ao proferir Sentença condenatória:

"Fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido".

Com relação ao aumento do valor indenizatório, a orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que há possibilidade de revisão, nos casos em que este for arbitrado de forma irrisória ou exorbitante, atendendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

No Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.512.923, relatado pelo Ministro Humberto Martins, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em caso menos grave, manteve a condenação no valor de sessenta mil reais, pelos danos morais sofridos pela vítima, em decorrência de prisão ilegal. Eis o precedente:

"Processual Civil. Reexame de matéria fático-probatória. Súmula 7/ST. Alteração no valor de condenação por danos morais que não se mostra irrisório ou exorbitante. Impossibilidade. Vedação da Súmula 7/STJ."

Apenas condenações em valores ínfimos ou exorbitantes autorizam a revisão do STJ desses valores, o que não é o caso dos autos, em que foi arbitrado o valor de R\$ 60.000,00 por reparação aos danos morais sofridos em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

decorrência de prisão ilegal. A revisão de tal valor é vedada pelo enunciado da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido" (STJ, Segunda Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.512.923, Relator Ministro Humberto Martins).

Na hipótese dos autos, mostra-se adequado a majoração do valor da indenização pelos danos decorrentes do crime, tomando-se em conta que a abordagem policial foi excessiva, resultando no falecimento da vítima, situação que infligiu dor e sofrimento que fugindo da normalidade, interferiu no comportamento psicológico da recorrente, causando aflições e angústia.

O Superior Tribunal de Justiça em caso análogo assim decidiu:

"Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial. Civil. Acidente de trânsito. Morte. Danos morais. Majoração. Possibilidade. Valor ínfimo fixado nas instâncias ordinárias. Agravo regimental não provido.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a revisão do valor arbitrado a título de indenização por danos morais será viável quando irrisório ou exorbitante o montante fixado, em evidente ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

2. Na espécie, em razão da morte da vítima, esposa e filha dos agravados, majorou-se o montante indenizatório de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) para R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) por cada ente familiar, compatibilizando-o, assim, aos ditames da razoabilidade. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido" (STJ, Quarta Turma, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 606455, Relator Ministro Raul Araújo).

Assim, tenho por insuficiente o valor fixado pela Juíza singular. Portanto, tendo em vista os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, julgo que o valor deve ser majorado para dez mil reais para cada apelado, porquanto se mostra condizente com a realidade dos autos, refletindo a lesão suportada pela recorrente.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Frente a essas considerações, **nego** provimento ao Recurso de Apelação interposto por **Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira** e dou provimento à Apelação Criminal interposta por **Geruza Brito Sarkis**, para fixar o valor de dez mil reais para cada um dos apelados, totalizando o montante de quarenta mil reais, como indenização pelos danos decorrentes do crime.

É como Voto.

Declaração de Voto do Desembargador Luís Camolez - Em breve síntese, com relação ao recurso de Gerusa Brito Sarkis, o entendimento do nobre Relator, diante dos danos causados à família da vítima, foi no sentido de majorar o valor fixado, pela Juíza Singular para dez mil reais para cada Apelado, com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Respeito o posicionamento do nobre Relator, todavia, entendo que devem ser estabelecidos parâmetros para fixação do valor com base nas peculiaridades do caso concreto.

Pois bem.

Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira foram condenados nas sanções do art. 121, §§ 1º e 2º, incisos III e IV, do Código Penal, sendo fixado pela Juíza Singular como reparação mínima de danos, em favor da família da vítima, o "valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), devidos por cada condenado, sem prejuízo da complementação da indenização na esfera cível em ação própria, caso assim optar a família da vítima**". (fl. 938)

Geruza Brito Sarkis, esposa da vítima **Madgiel Wellington Chaves Victuri**, inconformada com o valor fixado à título de reparação mínima, em favor da família da vítima, apresentou recurso de Apelação tão somente para majorá-la de acordo com o dano causado (fls. 989/992).

A Procuradoria de Justiça manifestou-se no sentido de majoração do valor para R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), a ser dividido entre os apelados, observando que o *quantum* estipulado na sentença não atende aos padrões de razoabilidade e de proporcionalidade, tomando como



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

base os precedentes jurisprudenciais e as circunstâncias do caso concreto. (fls. 1027/1041)

Preleciona o inciso IV, do art. 387 do Código de Processo Penal preleciona:

"Art. 387. O juiz, ao proferir sentença condenatória (...)

IV - fixará valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido "

O artigo citado prevê que na própria sentença condenatória ocorra a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração, "*considerando os prejuízos sofridos pelo ofendido*".

Observe-se que o valor fixado como reparação mínima, pelo Juiz Criminal na sentença condenatória, não é definitivo, eis que caso os interessados entendam que o valor está aquém do prejuízo causado poderão ingressar com nova ação no juízo cível para reaver o restante, conforme disposto no parágrafo único, do art. 63, do Código de Processo Penal, *verbis*:

"Transitada em julgado a sentença condenatória, poderão promover-lhe a execução, no juízo cível, para o efeito da reparação do dano, o ofendido, seu representante legal ou seus herdeiros.

Parágrafo único. Transitada em julgado a sentença condenatória, a execução poderá ser efetuada pelo valor fixado nos termos do inciso IV do caput do art. 387 deste Código sem prejuízo da liquidação para a apuração do dano efetivamente sofrido. "

Conforme leciona Renato Brasileiro² "*o mesmo título executivo judicial representado pela sentença condenatória com trânsito em julgado poderá dar ensejo, simultaneamente, à execução de valor líquido e outro ilíquido, devendo apenas esta última passar por prévia liquidação*".

Complementa o doutrinador Renato Brasileiro que "*a possibilidade de se buscar, no âmbito cível, a complementação deste montante, não significam dizer que o juiz deva arbitrar um valor meramente simbólico, como efeito da sentença condenatória por ele proferida.*"

² LIMA, Renato Brasileiro. Curso de Processo Penal. Ed. Impetus: Niterói, 2013. pág. 288.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dessa forma, por mais dificultoso que seja avaliar o prejuízo causado à vítima, caberá ao Magistrado averiguar o alcance do dano efetivamente sofrido, para então arbitrar o valor, propiciando uma reparação que desestimule a propositura de liquidação no juízo cível.

É sabido que nunca se arbitrará um valor satisfatório para reparação pelo bem maior, **a vida**, eis que incomensurável, mas como dito pelo nobre doutrinador Noronha³, seria o **"valor necessário para lhe proporcionar um lenitivo para o sofrimento infligido, ou uma compensação pela ofensa à vida ou integridade física"**.

Nas hipóteses de prejuízos sem conteúdo econômico, poderá o Magistrado, por analogia, utilizar-se do disposto no parágrafo único do art. 953, do Código Civil, para **"fixar, equitativamente, o valor da indenização, na conformidade das circunstâncias do caso"**.

Lado outro, embora os Apelados não tenham apresentado contrarrazões sobre o pedido de majoração da reparação, estando prevista, no Código de Processo Penal, a possibilidade de indenização, aqueles deveriam produzir provas necessárias, durante a instrução probatória, para convencer o Magistrado, caso fossem condenados, sobre o alcance do dano a ser indenizado.

Prossigo.

Importante salientar que reconhecida a responsabilidade penal dos Apelados e comprovado o nexo de causalidade entre a conduta e o resultado danoso, passo a estabelecer os parâmetros para a quantificação da indenização, partindo de um Juízo de ponderação acerca das circunstâncias do caso concreto, levando em consideração a natureza e a gravidade do ilícito; a intensidade do sofrimento da vítima; a intensidade do dolo dos Apelados; a condição sócio-econômica da vítima; bem como a condição econômica dos Recorridos.

Vale registrar ainda, que para fixação da indenização nos crimes de homicídio, a depender da situação, os autores do crime terão obrigações a cumprir com a família da vítima, levando-se em conta a expectativa de vida do ofendido, conforme preceitua o art. 948 do Código Civil:

³ NORONHA, Fernando. Direito das Obrigações. Saraiva: São Paulo, 2003. P. 569.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Art. 948. No caso de homicídio, a indenização consiste, sem excluir outras reparações:
I - no pagamento das despesas com o tratamento da vítima, seu funeral e o luto da família;
II - na prestação de alimentos às pessoas a quem o morto os devia, levando-se em conta a duração provável da vida da vítima.

De mais a mais, o Superior Tribunal de Justiça⁴ tem adotado o método bifásico para definir o montante das indenizações extrapatrimoniais, afastando a tarifação do dano: **"Nesse modelo, um valor básico para a reparação é analisado considerando o interesse jurídico lesado e um grupo de precedentes. Depois, verificam-se as circunstâncias do caso para fixar em definitivo a indenização."**

Seguindo essa linha de raciocínio, o valor básico para reparação do dano deve considerar o interesse jurídico lesado (morte da vítima) de acordo com os precedentes jurisprudenciais, em situações semelhantes:

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRÂNSITO. ULTRAPASSAGEM EM RODOVIA SEM ESPAÇO E TEMPO SUFICIENTES. MORTE. SENTENÇA PENAL PELA CULPA DO REQUERIDA TRANSITADA EM JULGADO. DANO MORAL DEVIDO À COMPANHEIRA E FILHOS. MAJORAÇÃO. PRECEDENTES. PENSÃO MENSAL DEVIDA À COMPANHEIRA ECONOMICAMENTE DEPENDENTE. VERBA HONORÁRIA MAJORADA. ART. 85, § 11º, CPC15. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. 1. A sentença criminal condenatória transitou em julgado, não mais se discutindo a culpa do primeiro requerido pelo acidente de trânsito. 2. **O magistrado deve buscar a indenização devida por dano moral com arrimo em suas duas vertentes, a compensatória e a sancionatória.** No caso concreto, sopesando-se os fatos trazidos aos autos, conclui-se **que o valor fixado para cada um dos requerentes não se revela suficiente para indenizar o dano moral que sofreram com a morte do pai e companheiro, devendo ser majorado para R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) para cada requerente, sendo que referido montante não se revela excessivo, atendendo os critérios aceitos uniformemente pela jurisprudência e pela doutrina, bem como os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.** A

⁴http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/Comunica%C3%A7%C3%A3o/noticias/Not%C3%ADcias/O-m%C3%A9todo-bif%C3%A1sico-para-fixa%C3%A7%C3%A3o-de-indeniza%C3%A7%C3%B5es-por-dano-moral



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

correção monetária incidirá desde a data de julgamento do presente recurso, e os juros de mora desde a data do evento danoso. 3. O fato de a companheira do falecido possuir inscrição como empresária individual não permite a conclusão, por si só, da independência econômica. O conjunto probatório indica se tratar de família de poucos recursos, sendo certo que o falecido tinha a profissão de motorista e, assim, concorria de forma significativa, senão exclusiva, para a sobrevivência da família. Portanto, a requerente companheira faz jus à pensão mensal no importe de um salário mínimo, contando-se desde a data do acidente até a data em que a vítima completaria 70 (setenta) anos. Os valores devidos a este título deverão ser corrigidos monetariamente a partir da fixação, nesta data, e serem acrescidos de juros moratórios no importe de 1% ao mês desde a data do fato. 4. Recurso dos requeridos improvido; recurso dos autores parcialmente provido. (TJ/SP - APL 0000032-16.2013.8.26.0142 SP 0000032-16.2013.8.26.0142 Órgão Julgador 35ª Câmara de Direito Privado Publicação 20/02/2017 Julgamento 20 de Fevereiro de 2017 **Relator Artur Marques** Data de publicação: 20/02/2017) -destaquei-

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MORTE DE POLICIAL. LUCROS CESSANTES E DANOS MORAIS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO MEDIATO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RESPONSABILIDADE POR ATO COMISSIVO. MORTE DE POLICIAL MILITAR EM AÇÃO. DANO POR RICOCHETE. Policial em dia de folga baleado por membro da corporação militar quando estava em perseguição de prováveis infratores por ele avistados. Agente de força de segurança. Dever de atuar para coibir prática de crime. Morte ocorrida no exercício da função. Reconhecimento em sindicância realizada pela Polícia Militar. Culpa exclusiva da vítima. Inocorrência. Comprovação da sequência de atos sugerida pela corporação para abordagem de civis. Demonstração da falha do serviço público. Elementos da responsabilidade civil. **Dano, nexo de causalidade e ato ilícito. Configuração. Dever de indenizar.** DANOS MORAIS. **Morte de ente querido.** Dano "in re ipsa". Desnecessidade de prova do dano. **Arbitramento da indenização em R\$ 54.500,00. Majoração para R\$ 120.000,00, para ambos os genitores.** LUCROS CESSANTES. Presunção de dependência econômica dos genitores em relação ao falecido. Família de baixa renda. Conjunto probatório que elide a presunção em desfavor do pai. Prova da ausência de dependência econômica. Residência em outra comarca. Separação de fato da mãe. Rendimentos mensais do falecido. Holerite. 1/3 dos rendimentos até o óbito



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

da mãe. Precedente do STJ. CRITÉRIO DE INCIDÊNCIA DOS CONECTIVOS LEGAIS. Juros de Mora. Súmula 54 do STJ. Incidência desde a data do ilícito. Correção monetária devida desde o arbitramento. Aplicação da Súmula 362 do STJ. Inocorrência de "reformatio in pejus". Precedentes. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Sucumbência recíproca. Impossibilidade. Aplicação da Súmula 326 do STJ. Mínima sucumbência dos autores. Valor fixado em R\$ 10.000,00, de acordo com as diretrizes legais e a hipótese concreta. Valor fixado por equidade. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DOS AUTORES. **(TJ/SP - Processo APL 0017497-48.2012.8.26.0053 SP 0017497-48.2012.8.26.0053 Órgão Julgador 9ª Câmara de Direito Público Publicação 30/10/2014 Julgamento 29 de Outubro de 2014 Relator José Maria Câmara Junior) - destaquei-**

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE EM LINHA FÉRREA. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL. REJEIÇÃO. DANOS MORAIS E PENSÃO MENSAL. ATROPELAMENTO EM VIA FÉRREA. FALECIMENTO ESPOSO E PAI DOS AUTORES. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXEGESE DO ART. 37,VI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PROTEÇÃO E SINALIZAÇÃO NO ENTORNO DA FERROVIA. OMISSÃO A DEVER LEGAL DE AGIR PARA GARANTIR A SEGURANÇA DAS PESSOAS QUE TRANSITAM PRÓXIMAS À LINHA DO TREM. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR CONFIGURADA. DANOS MORAIS. **MORTE TRÁGICA DE ENTE QUERIDO. ABALO ANÍMICO IN RE IPSA. VÍTIMA COM DEFICIÊNCIA AUDITIVA. VALOR FIXADO EM R\$ 30.000,00 (TRINTA MIL REAIS) PARA CADA AUTOR.** PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE VERIFICADAS. PENSÃO MENSAL. ESPOSA DO DE CUJUS. FAMÍLIA DE BAIXA RENDA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PENSIONAMENTO DEVIDO À RAZÃO DE 1/3 (UM TERÇO) DO SALÁRIO MÍNIMO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Sendo possível deduzir da narrativa dos fatos o pedido do autor de modo a permitir que a parte adversa tenha plena compreensão dos fatos e do pedido, não há se falar em extinção do processo por inépcia da inicial. A responsabilidade civil da concessionária de serviço público é objetiva, ou seja, prescinde da análise de culpa, conforme § 6º do art.37 da Constituição Federal <http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/15557140/2/constitui%C3%A7%C3%A3o-federal-constitui%C3%A7%C3%A3o-da-republica-federativa-do-brasil-1988>. **O abalo moral decorre da perda trágica e repentina do esposo e pai, da dor e do sofrimento experimentados com o evento relatado no presente feito.** Trata-se de dano moral presumido ou dano moral in re ipsa. Isto porque, o abalo anímico é uma consequência cognoscível pelo julgador como



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

decorrência lógica do ilícito. A fixação do valor do dano moral, além de tentar reparar o sofrimento experimentando pelos autores, deve observar a função inibitória da prática ilícita não ensejando no enriquecimento sem causa. A pensão alimentícia decorrente de ato ilícito do qual resultou morte de provedor de família tem natureza indenizatória e, por isso, não se submete diretamente ao binômio necessidade e possibilidade. Tratando-se de família de baixa renda, valor de 1/3 do salário mínimo presumido para subsistência. Critério consonante com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. (TJ/BA - Classe: Apelação, Número do Processo: 0000404-48.2009.8.05.0090, Relator (a): Marcos Adriano Silva Ledo, Primeira Câmara Cível, Publicado em: 07/02/2017) -destaquei-

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. HOMICÍDIO DOLOSO PERPETRADO CONTRA O GENITOR DOS AUTORES. I- Chamamento ao processo dos demais implicados no crime de homicídio. Afastamento. Providência, a essa altura do processo, que comprometeria a sua regular marcha. Facultatividade, ademais, da medida, não impedindo que o réu, em ação própria, demande os demais coobrigados. Indeferimento mantido. **II- Danos morais. Prática de homicídio doloso. Arbitramento em R\$-78.800,00, para cada autor.** Adequação. Observância das diretrizes traçadas pelo art. 944, Código Civil. Pretensão de redução/majoração afastada. III- Pensão devida aos filhos da vítima. Termo final estabelecido na conclusão do curso superior. Término da formação profissional que, per si, não denota o fim da dependência econômica do falecido genitor. Estabelecimento do término da pensão quando os beneficiários alcançarem a idade de 25 (vinte e cinco) anos. Doutrina e Jurisprudência. Adesivo, neste ponto, parcialmente provido. APELO DO RÉU DESPROVIDO, COM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO. (TJ/SP Processo APL 0046144-55.2012.8.26.0602 SP 0046144-55.2012.8.26.0602 Órgão Julgador 3ª Câmara de Direito Privado Publicação 13/10/2016 Julgamento 13 de Outubro de 2016 Relator Donegá Morandini) -destaquei-

AÇÃO DE **INDENIZAÇÃO** POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. **HOMICÍDIO DOLOSO** DA FILHA DOS AUTORES. I- Dano moral. Impugnação quanto ao montante da **indenização (R\$-200.000,00, sendo R\$-100.000,00 p/ cada autor).** **Arbitramento alinhado com a extensão do dano, pouco importando, na espécie, a condição financeira do apelante, autor do homicídio.** Aplicação do disposto no art. 944, Código Civil. Redução



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

afastada, sob pena de inocuidade da condenação. II- Gratuidade. Concessão que não implica, como se pretende, na isenção do pagamento das verbas sucumbenciais. Condenação, nesta parte, apenas suspensa. Aplicação do disposto no art. 12, Lei n. 1060/50. III- Impugnação quanto a incidência da multa prevista no art. 475-J, CPC. Discussão prematura. Matéria que deve ser agitada na fase de cumprimento de sentença. SENTENÇA MANTIDA. APELO IMPROVIDO (TJ/SP - 3ª Câmara de Direito Privado Apelação APL 10013234520148260224 SP 1001323-45.2014.8.26.0224 (TJ-SP) relator - Donegá Morandini <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/208271480/apelacao-apl-10013234520148260224-sp-1001323-4520148260224?ref=serp> julgamento em 13 de julho de 2015 - publicação 14/07/2015) -destaquei-

Observa-se que em situações análogas tem-se fixado o montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), a título de indenização.

No caso em tela, entendo que o valor justo a ser fixado é de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) para indenização inicial em favor da companheira da vítima.

Na segunda fase do cálculo da indenização, considerando a natureza e a gravidade do ilícito; a intensidade do sofrimento da vítima; a intensidade do dolo dos Apelados; a condição econômica dos ofensores e as circunstâncias pessoais da vítima: colocação social, política e econômica e expectativa de vida, entendo que o valor estipulado pelo Relator deverá sofrer alteração.

Consta da sentença:

"As circunstâncias foram relevantes. A vítima sofreu agressões por parte de três policiais militares, sendo que não estava armada e ainda havia ingerido bebida alcoólica. O Laudo de fls. 178/187 demonstra que a morte foi decorrente de traumatismo craniano provocada por ação contundente. Testemunhas informaram que viram os agentes dando chutes na cabeça da vítima. Importante destacar que a vítima foi abordada pela polícia quando chegou em sua casa e já havia estacionado o carro, sendo que a ação foi presenciada por várias pessoas que se mostraram revoltadas com as cenas que viam. A vítima agonizou na área de sua casa e algemada foi colocada na carroceria da viatura policial rumo ao posto de saúde. Veio a falecer na estrada, caminho ao hospital de Senador Guiomard." (fl. 933, 935, 936 e 937) -destaquei-



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Acerca da contribuição da vítima para o crime, tenho que sua conduta de alguma forma desencadeou a prática dos fatos, já que os acusados ao avistarem a direção perigosa da vítima na condução de um veículo, decidiram por acompanhá-lo nas ruas da cidade, tanto que **em determinado momento a vítima chegou a bater na viatura policial e fugiu**, até que então foi finalmente abordada quando chegou em sua residência e acabou ocorrendo o resultado morte por força das lesões sofridas.(fl. 933, 935, 936 e 937) -destaquei-

"No caso em apreço, **a vítima dirigiu embriagada, afrontou os policiais, chegou a bater no carro da guarnição e por mais de uma vez empreendeu fuga**. Por outro lado, a guarnição era composta por 04 policiais que ficaram a todo tempo monitorando a conduta da vítima, tanto que foi relatado que a mesma deu voltas na cidade e sempre a viatura atrás, em monitoramento. O detalhe no presente caso é que a vítima "fugiu" para a sua própria casa, guardou seu carro na garagem e na sequência a viatura ali chegou. (fl. 934)

"Entendo que **a guarnição não adotou os meios necessários para conduzir aquela ocorrência sem esse fim trágico**, pois todas as testemunhas foram uníssonas em afirmar que **a vítima foi agredida covardemente com chutes na cabeça, por parte dos policiais**. Não estamos tratando de uma tentativa de homicídio ou de lesões graves. Estamos diante de um caso em que **uma pessoa faleceu vítima de hemorragia cerebral, decorrente dos chutes que sofreu na cabeça, conforme reconhecido em plenário**." (fl. 934) -destaquei-

"Foi demonstrado no julgamento desta ação penal que os **réus agiram com violência demasiada**, produzindo o resultado morte, decorrente do traumatismo craniano gerado pelos chutes que sofreu na região da cabeça. As circunstâncias em que os fatos ocorreram foram graves e devidamente relatadas na análise da dosimetria, que aliás, fundamentaram a exasperação da pena-base. **A vítima já havia chegado em sua residência, o carro estava estacionado, a mesma se entregou à polícia, não estava armada e não tinha como opor resistência, mesmo porque era sozinha contra 04 policiais militares**. Várias pessoas viram as cenas e isso não inibiu a ação policial."(fl. 939)

Consta da **certidão de óbito** (p. 44), que a vítima Magdiel Wellington Chaves Victuri era **solteira, técnico em radiologia e faleceu aos 23 (vinte e três) anos de idade**.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Do Boletim de Ocorrência, extrai-se que **Geruza Brito Sarkis, companheira da vítima, funcionária pública** (p.14), nascida em 07/06/1980, à época dos fatos contava com 33 anos de idade (p. 45).

Importante ressaltar que, atualmente, em nosso país, a expectativa de vida é de 75 (setenta e cinco) anos.

Os autos não registram a renda mensal da vítima, tampouco seu padrão de vida, assim será considerado, para efeito de cálculo de renda, o salário mínimo.

De outro lado, consta da certidão de óbito que a vítima não possuía filhos.

Os ofensores eram policiais militares e, com a condenação, foi decretada a perda da função pública, não noticiando os autos de serem detentores de outro meio de vida.

Os ofensores não adotaram "**os meios necessários para conduzir aquela ocorrência sem esse fim trágico, pois todas as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a vítima foi agredida covardemente com chutes na cabeça, por parte dos policiais. (...) conforme reconhecido em plenário**". (extraído da sentença condenatória) -destaquei-

Considerando as peculiaridades do caso concreto, em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, entendo que o valor indicado pelo nobre Relator deverá ser majorado, sendo justa e necessária a fixação no patamar de 301.392,00 (trezentos e um mil, trezentos e noventa e dois reais).

Explico.

A vítima, à época dos fatos, contava com 23 (vinte e três) anos de idade. A Jurisprudência tem entendido que a expectativa de vida do brasileiro atualmente é de 75 (setenta e cinco) anos.

Subtraindo-se da expectativa de vida (75 anos), a idade da vítima, à época dos fatos, (23 anos), obtém-se 52 (cinquenta e dois) anos, tal resultado multiplicado por doze corresponde a seiscentos e vinte e quatro meses.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A Jurisprudência também considera que as pessoas consomem consigo 1/3 (um terço) do valor que recebem mensalmente.

Registre-se que 1/3 (um terço) do salário mínimo vigente à época dos fatos, R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), corresponde a R\$ 241,00 (duzentos e quarenta e um reais), assim, do valor do salário mínimo diminui-se a fração encontrada (R\$ 241,00), resultando em R\$ 483,00 (quatrocentos e oitenta e três reais).

O valor encontrado, R\$ 483,00 (quatrocentos e oitenta e três reais), deverá ser multiplicado pelo número de meses que a vítima teria como esperança de vida, (624), atingindo-se, assim, o montante de R\$ 301.392,00 (trezentos e um mil, trezentos e noventa e dois reais), quantia essa que deverá ser dividida em quatro partes iguais.

Encontrado, pois, o valor relativo à indenização.

A responsabilidade é solidária entre os quatro condenados.

O fator de correção monetária, considerando a data do fato até a concretização do pagamento, é o INPC e juro legal de 1% (um por cento) a/m.

Caberá aos sucessores e/ou herdeiros da vítima, manejarem a ação correspondente para o recebimento do montante fixado à título de indenização.

É como voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso interposto por Geruza Brito Sarquis provido, com divergência parcial do Desembargador Luís Camolez, quanto ao valor da indenização, nos termos da sua declaração de Voto. Unânime.

Recurso de Anderson Roberto Abreu Pinho, Jocélio de Souza Brito, José Andrias de Araújo Pereira e José Lopes Pereira improvido. Unânime.

Questão de Ordem acolhida, determinando-se o imediato início da execução provisória da pena imposta aos condenados, bem como a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

expedição do mandado de prisão, ficando a cargo do Juízo da Vara de origem as providências necessárias ao seu cumprimento, incluindo a guia de recolhimento. Unânime”.

Da votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Presidente e Relator -, **Pedro Ranzi** e **Luís Camolez**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**
Secretário

ACÓRDÃOS DE FEVEREIRO

Acórdão nº 27.865

Apelação Criminal nº 0000073-87.2018.8.01.0017

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. **Samoel Evangelista**

Revisor : Des. **Pedro Ranzi**

Apelante : **Jamilson Alves de Souza**

Apelado : **Ministério Público do Estado do Acre**

Advogado : **Everton da Silva Lira**

Promotora de Justiça: **Luana Diniz Lírio Maciel**

Procuradora de Justiça: **Patrícia de Amorim Rêgo**

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Posse ilegal de arma de fogo de uso restrito. Prova da autoria e da materialidade. Validade do depoimento de policiais. Impossibilidade de desclassificação para o tipo de consumo próprio. Ausência dos requisitos para aplicação da causa de diminuição de pena.

- Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão a prática do crime de tráfico



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de drogas havido, a impossibilidade de absolvição ou mesmo a pretendida desclassificação, especialmente diante das circunstâncias do caso concreto.

- É válido o depoimento de agentes policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.

- O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali previstos. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que assim decidiu.

- Verificado que o crime cometido pelo apelante se amolda à conduta prevista no crime de porte irregular de arma de fogo de uso restrito, não se pode dar ao fato definição jurídica diversa.

- Recurso de Apelação improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000073-87.2018.8.01.0017**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 7 de fevereiro de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - O Juiz de Direito da Comarca de Rodrigues Alves, condenou **Jamilson Alves de Souza** à pena de oito anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de quinhentos e trinta e cinco dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, da Lei nº 11.343/06 e 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03, com a regra do concurso material.

O apelante postula o provimento do Recurso, com o fito de ser absolvido da prática do crime de tráfico de drogas ou a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06. Pleiteia a aplicação do redutor previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Por fim, pretende a desclassificação da conduta prevista no artigo 16, para a prevista no artigo 14, da Lei 10.826/03.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pela Promotora de Justiça **Bianca Bernardes de Moraes**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

A Procuradora de Justiça **Patrícia de Amorim Rêgo** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante **Jamilson Alves de Souza** foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 16, *caput*, 14, *caput*, da Lei nº 10.826/03 e 33, da Lei nº 11.343/06, com a regra do concurso material. Consta que no dia 4 de fevereiro de 2018, o apelante foi abordado por policiais militares que faziam ronda na Rodovia AC-407 e na revista pessoal foram encontradas com ele uma arma de fogo tipo escopeta, calibre 38, sem marca aparente e cinco munições calibre 36. Narra a petição inicial que na mochila que ele trazia, foram encontrados duas munições calibre 32 e seis invólucros plásticos de maconha, pesando sete gramas.

O Juiz singular julgou parcialmente procedente o pedido constante na Denúncia e o condenou à pena de oito anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de quinhentos e trinta e cinco dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, da Lei nº 11.343/06 e 16, *caput*, da Lei nº 10.826/03, com a regra do concurso



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

material. Ele foi absolvido da prática do crime previsto no artigo 14, *caput*, da Lei nº 10.826/03.

Como dito, o apelante postula o provimento do Recurso com o fito de ser absolvido da prática do crime de tráfico de drogas ou a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 28, da Lei nº 11.343/06. Pleiteia a aplicação da causa de aumento de pena prevista no artigo 33, § 4º da Lei 11.343/06. Por fim, pretende a desclassificação da conduta prevista no artigo 16, para a do artigo 14, da Lei 10.826/03.

A materialidade restou comprovada através do auto de prisão em flagrante, do boletim de ocorrência, do auto de apreensão, do laudo de exame de eficiência em arma de fogo, do laudo de exame toxicológico preliminar e do laudo toxicológico definitivo juntados nas páginas 2 a 7, 8, 10, 72 a 75, 76, 77, 135 e 136.

Examino o pleito de absolvição pela prática do crime de tráfico de drogas.

No que se refere a autoria, as declarações prestadas em Juízo pelos policiais que efetuaram a prisão do apelante a comprovam. Elas:

"Tínhamos informações de moradores das comunidades da Nova Cintra e da Arco Iris que o cidadão só andava armado e traficava. Ele ia para o ramal Nova Cintra armado. Avistamos ele no Bar. Ele ficou meio desconfiado. Mandamos ele para parede. Ao chegar para parede, já vi que tinha algo na cintura parecido com a arma. Perto da parede ele tentou sacar a arma. No bolso estavam os cartuchos. A arma estava municada. A droga foi encontrada na mochila dele, na moto dele. A moto estava parada no lado do bar. Foi encontrado dinheiro, notas pequena e alta. Já tínhamos informação que ele queria recrutar pessoas lá no Nova Cintra. Ultimamente é comum ocorrer assalto na zona rural. Nós já vínhamos monitorando ele. Tínhamos informações que ele vendia entorpecente e que ele sempre andava armado. Na ocasião passamos e vimos ele e ele deu uma 'bandeira', então resolvemos abordá-lo. Têm informações de pessoas da comunidade que ele pertence ao Bonde dos Treze. Já vinha investigando ele. Já tive



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ocorrência dele com uma 'parada" (Maurenildo Bernado Paixão).

"Participei da ocorrência. Ele estava portando escopeta, era uma arma fabricada manualmente. Ele estava com trouxinhas de drogas e munições. Há cerca de três meses ele foi preso pela guarnição com outra arma de fogo, em outro momento. Tínhamos informações que ele fazia parte de facção e vendia droga na comunidade Nova Cintra. A guarnição não tem nada contra ele. Eu já apreendi ele com arma, com droga não. São várias denúncias da comunidade que ele é traficante" (Erlandio Parnaíba do Nascimento).

Como se vê, a prova oriunda dos depoimentos dos policiais que participaram da investigação e da prisão em flagrante do apelante, dão conta que ao fazerem revista pessoal, ele portava uma arma de fogo com munições do mesmo calibre e dinheiro. Dentro da sua mochila também foram encontradas a droga e outros cartuchos.

Destaco que os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão do apelante se mostram coerente, estando ratificados pelos demais elementos de prova. Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento do policial só encontra respaldo, quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

O argumento do apelante de que as provas dos autos são insuficientes para embasar a sua condenação por tráfico de drogas, não se sustenta.

Na hipótese dos autos, o Juiz singular sopesou as provas orais colhidas em audiência, as quais deram conta que o apelante estava comercializando droga.

Comungo do mesmo entendimento externado por ele. Tenho que o local e as condições em que se desenvolveu a ação, levam à conclusão de que o apelante praticava a venda de drogas.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A versão do apelante se encontra isolada nos autos e não é suficiente para fragilizar a narrativa das testemunhas. Quanto ao pedido subsidiário de desclassificação para o crime previsto no artigo 28, da Lei nº 11.343/06, cumpre ressaltar que a condição de usuário alegada pelo apelante, não afasta a prática do crime de tráfico de drogas.

É certo que para diferenciar o usuário do traficante não basta um fato isolado, mas sim o conjunto probatório de informações obtidas. Há que se levar em conta todos os fatores que envolvem a prática criminosa.

No caso concreto, as testemunhas, o local, a natureza da droga apreendida e o fato do apelante já ter sido preso em outra ocasião pela prática do mesmo crime ora examinado, indicam que o mesmo se dedicava a traficância.

Portanto, as circunstâncias da prisão e as declarações das testemunhas apontam grau de envolvimento do apelante com o tráfico de drogas, a demonstrar que além de fazer uso de substância entorpecente, ele também pratica a mercancia, respaldando assim a sua condenação nas sanções previstas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido a jurisprudência:

"Apelação Criminal. Tráfico e drogas. Provas suficientes de autoria e materialidade. Absolvição. Impossibilidade. Desclassificação para uso de entorpecentes. Norma penal incriminadora prevista no art. 28 da Lei de Drogas. Inviabilidade. Alegação de condição de usuário não descaracteriza a traficância. Circunstância de apreensão e acondicionamento das drogas que indicam a prática do delito previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06.

1. Restando comprovadas a autoria e a materialidade do delito, não há como acolher a pretendida absolvição por negativa de autoria, ou por insuficiência comprobatória.

2. As provas amealhadas ao longo da instrução são mais do que suficientes para ensejar a condenação, ainda mais quando a negativa do réu se apresenta destituída de *álibi* comprobatório e de verossimilhança.

3. Demonstrado que o réu trazia consigo, para fins de mercancia, drogas, e não tendo ele feito qualquer



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

prova das justificativas apresentadas, nem desconstituído as provas existentes em seu desfavor, sendo este ônus exclusivo da defesa, impõem-se a manutenção da condenação imposta" (TJMG, Primeira Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 100581300109527001, Relator Desembargador Walter Luiz de Melo).

Assim, os elementos constantes nos autos permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas havido e a impossibilidade de absolvição ou mesmo a pretendida desclassificação, especialmente diante das peculiaridades do caso concreto.

Quanto ao reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, esta visa beneficiar o réu, reduzindo a pena de um sexto a dois terços, desde que ele seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividade criminosa e nem integre organização criminosa. Isto é, não faça do tráfico um meio de vida.

Pois bem. Dentro do seu livre convencimento motivado, o Juiz singular não fez incidir a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, por entender que as provas demonstram que o apelante se dedica a atividade criminosa.

Comungo desse entendimento. Desse modo, vê-se que a não incidência da causa de diminuição da pena objetiva maior repressão e inibição da reiteração dessa conduta criminosa.

Havendo a comprovação de que o apelante estava colaborando para a disseminação do tráfico, não há como fazer incidir a referida causa de diminuição, porquanto não preenchidos os requisitos legais para a sua concessão.

Examino a postulação do apelante de desclassificação da prática do crime previsto no artigo 16, *caput* para o 14, da Lei nº 10.826/03.

A matéria já foi examinada pelo Juiz singular. Transcrevo da Sentença o seguinte ponto:

"Em relação a tese defensiva de desclassificação do crime para porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, a mesma não merece prosperar.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Conforme laudo pericial de arma de págs. 72/75, trata-se de arma de fogo portatil, de um cano, de alma lisa, calibre 36 com cano simples, basculante, de alma lisa, medindo 175mm de comprimento.

Nesse sentido, conforme o Decreto nº 3.665/2000, que trata do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados (R-105), precisamente no art. 16, temos a seguinte disposição legal:

Art. 16. São de uso restrito:

VI - armas de fogo de alma lisa de calibre doze ou maior com comprimento de cano menor que vinte e quatro polegadas ou seiscentos e dez milímetros;

VII - armas de fogo de alma lisa de calibre superior ao doze e suas munições;

Dessa forma, diante do que foi exposto, a conclusão a que se chega é a de que a conduta levada a efeito pelo réu se subsume no preceito primário da norma contida no art. 16, caput, da Lei nº 10.826/03, restando configurado o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito, não pairando dúvidas de que o acusado seja o autor e de que não existe nenhuma circunstância que exclua o crime ou isente o réu de pena".

Comungo do mesmo entendimento do Juiz singular.

O apelante foi flagrado portando uma arma de fogo com as características fixadas no artigo 16, incisos VI e VII, do Decreto nº 3.665/2000, que trata do Regulamento para Fiscalização de Produtos Controlados, razão pela qual, tal conduta se amolda à tipificada no artigo 16, caput, da Lei 10.826/2003. Dessa maneira, mantenho a condenação do apelante pela prática do referido crime.

Frente a essas considerações, **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte
Decisão:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente, **Samoel Evangelista** - Relator e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Álvaro Luiz Araújo Pereira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão nº 27.896

Apelação Criminal nº 0014682-60.2017.8.01.0001

Órgão : **Câmara Criminal**
Relator : **Des. Samoel Evangelista**
Revisor : **Des. Pedro Ranzi**
Apelante : **Rodney Leite da Silva**
Apelado : **Ministério Público do Estado do Acre**
Defensor Público : **Rodrigo Almeida Chaves**
Promotor de Justiça : **José Ruy da Silveira Lino Filho**
Procuradora de Justiça : **Gilcely Evangelista de Araújo Souza**

Apelação Criminal. Roubo com causa de aumento de pena. Corrupção de menor. Fixação da pena base no mínimo legal. Incidência da regra do concurso formal.

- Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional às suas condutas, devendo por isso ser mantida a Sentença.

- A prática do crime de roubo na companhia de pessoa menor de dezoito anos configura o concurso formal de crimes, quando comprovado que a corrupção de menor ocorreu em razão do crime contra o patrimônio.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Recurso de Apelação parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0014682-60.2017.8.01.0001**, acordam à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em dar provimento parcial ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 7 de fevereiro de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator

Relatório - O Juiz de Direito da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco, condenou o apelante **Rodney Leite da Silva** à pena de onze anos, quatro meses e três dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de trinta dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 157, § 2º, incisos II e V, com a incidência da regra do artigo 69, do Código Penal.

O Recurso tem como objetivo a reforma da referida Sentença. Nele o apelante postula a fixação da pena base no mínimo legal. Subsidiariamente, postula o afastamento da regra do concurso material e a incidência da regra do concurso formal, com o conseqüente redimensionamento da pena. Presquestiona dispositivos infraconstitucionais.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **José Ruy da Silveira Lino Filho**, nas quais rebate os argumentos do apelante e postula a manutenção da Sentença.

A Procuradora de Justiça **Gilcely Evangelista de Araújo Souza** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante **Rodney Leite da Silva** foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 157, § 2º, incisos I, II e V, do Código Penal e 244-B, da Lei nº 8.069/90. Consta que no dia 16 de dezembro de 2017, nesta Cidade, juntamente com o adolescente Júnior Alify Leite, mediante grave ameaça exercida com emprego de arma branca, eles subtraíram bens móveis pertencentes a Jefferson Jonatha Ferreira da Silva. O pedido contido na Denúncia foi julgado parcialmente procedente.

Não há discussão sobre a autoria e a materialidade do crime. No Recurso interposto o apelante postula a fixação da pena base no mínimo legal, argumentando com a fundamentação deficiente. Subsidiariamente, pretende que seja afastada a regra do concurso material e a incidência da regra do concurso formal.

Ao examinar as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, o Juiz singular julgou como desfavoráveis ao apelante a culpabilidade, os antecedentes e as circunstâncias do crime, fixando a pena base pela prática do crime de roubo em seis anos e três meses de reclusão. Já para o crime de corrupção de menor, julgou de modo desfavorável os antecedentes, fixando a pena base em um ano, quatro meses e quinze dias de reclusão.

Sem razão o apelante quanto ao redimensionamento da pena base, uma vez que cabe ao Juiz valorar positiva ou negativamente cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, em razão do poder discricionário que lhe é atribuído, devendo fazê-lo de maneira fundamentada, de acordo com os fatos objetivamente considerados e a partir desta análise, fixar a pena base na quantidade necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, tenho que os fundamentos expostos para considerar como desfavoráveis as circunstâncias judiciais da culpabilidade, antecedentes, conduta social, personalidade, motivos do crime, circunstâncias e consequências são os necessários. O que se exige é que o Juiz, de forma fundamentada exponha os motivos pelos quais a considera como desfavorável. Isso foi feito.

Além disso, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

"Apelação Criminal. Crime contra o patrimônio. Roubo majorado. Pleito absolutório por insuficiência probatória. rejeição. Redimensionamento da pena. Impossibilidade. Manutenção da Sentença.

- Comprovadas a materialidade e autoria do crime, imperiosa a condenação do réu. A vítima apontou seguramente o réu como o autor do crime. Pena aplicada corretamente pelo juízo monocrático, não havendo motivos para reforma. Atribuir valores às circunstâncias judiciais diz respeito ao poder discricionário do juiz sentenciante e, no caso concreto, não se verificam excessos que impliquem em redimensionamento. Apelação desprovida" (Apelação Criminal nº 70053656138, Sexta Câmara Criminal, Relator Desembargador José Antônio Daltoe Cezar).

Assim, o Juiz singular analisou separadamente as circunstâncias judiciais, justificando e fundamentando a valoração de cada



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

uma delas. Desse modo, tenho como adequada a fixação da pena base acima do mínimo legal.

Examino o pedido de afastamento da regra do concurso material e a incidência da regra do concurso formal.

O apelante foi denunciado pela prática dos crimes de roubo com causa de aumento e corrupção de menor.

O Juiz singular o condenou pela prática de dois crimes distintos. Aplicando a regra prevista no artigo 69, do Código Penal, ele somou as penas fixadas para os dois crimes.

Isto porque a Súmula 500, do Superior Tribunal de Justiça assim dispõe:

"A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal".

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Habeas Corpus nº 463.160, impetrado contra o Acórdão nº 26.726, prolatado nos autos da Apelação Criminal nº 0000323-71.2018.8.01.0002, de minha relatoria, assim decidiu:

"Penal. Habeas Corpus. Roubo circunstanciado. Corrupção de menores. Única ação. Concurso formal. Reconhecimento. Precedentes. Ordem concedida.

1. Deve ser reconhecido o concurso formal entre os delitos de roubo e corrupção de menores (art. 70, primeira parte, do Código Penal) na hipótese em que, mediante uma única ação, o réu praticou ambos os delitos, tendo a corrupção de menores se dado em razão da prática do crime patrimonial.

2. Ordem concedida para reconhecer o concurso formal de crimes e reduzir a pena imposta ao paciente ao patamar de 6 anos, 2 meses e 20 dias de reclusão" (STJ, Habeas Corpus nº 463.160, do Acre, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

Vê-se que a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ao crime de roubo praticado na companhia de pessoa menor de dezoito anos, aplica-se a regra do artigo 70, do Código Penal, primeira parte, quando comprovado que a corrupção ocorreu em razão da prática do crime contra o patrimônio.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Desse modo, constatado que o agente, mediante uma só ação ou omissão, praticou dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se a mais grave das penas, aumentada de um sexto à metade. Essa é a hipótese dos autos.

A pena definitiva do apelante pela prática do crime de roubo com causa de aumento de pena, restou fixada em nove anos, oito meses e vinte dias de reclusão. Já a pena definitiva para o crime previsto no artigo 244-B, da Lei nº 8.069/90, foi fixada em um ano, sete meses e sete dias de reclusão. Como já consignado, o Juiz singular, ao somar as penas do apelante, fixou a pena definitiva em onze anos, três meses e vinte e sete dias de reclusão.

Nesta Instância, ao fazer incidir a regra do concurso formal sobre a pena intermediária de nove anos, oito meses e vinte dias, resultaria a pena definitiva fixada em onze anos, quatro meses e três dias de reclusão. Ou seja, acima daquela fixada na Sentença.

Desse modo, constatado que a modificação operada iria causar prejuízo ao apelante, a sua insurgência não deve ser considerada, razão pela qual, no ponto, a Sentença deve ser mantida.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação e lhe dou **provimento parcial** apenas para fazer incidir a regra do artigo 70, do Código Penal, sem no entanto modificar a pena fixada na Sentença, por ser esta mais benéfica ao apelante.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação e lhe dou **provimento parcial**.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso provido parcialmente. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente-, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Álvaro Luiz Araújo Pereira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Acórdão n. : 27.949
Classe : Apelação n. 0009763-62.2016.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Anderson Carlos Santos de Oliveira
D. Público : João Ildair da Silva (OAB: 3246/RO)
Apelante : Diego Rosas de Carvalho
D. Público : João Ildair da Silva (OAB: 3246/RO)
Apelante : Ranney Negreiros da Silva
Advogado : Mário Jorge de Oliveira Cruz (OAB: 2360/AC)
D. Público : Gilberto Jorge Ferreira da Silva (OAB: 1864/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Marcos Antonio Galina
Proc. Justiça : Gilcely Evangelista de Araújo Souza
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. PRELIMINARES. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REJEIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO NECESSÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NULIDADE DA SENTENÇA. PENAS NÃO INDIVIDUALIZADAS. INOCORRÊNCIA. CRITÉRIOS LEGAIS OBEDECIDOS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MÉRITO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADES E AUTORIAS COMPROVADAS. PALAVRA FIRME DOS POLICIAIS. HARMONIA COM AS DEMAIS PROVAS. MERCANCIA ILEGAL. VÍNCULO ASSOCIATIVO COMPROVADO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI DE DROGAS. CONDUTA SOCIAL. DECOTE DE VETOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE AFERIÇÃO. AFASTAMENTO DA REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. REGISTRO DE CONDENAÇÃO ANTERIOR TRANSITADA EM JULGADO. TRÁFICO PRIVILEGIADO. INADMISSIBILIDADE. EXIGÊNCIAS CUMULATIVAS NÃO ATENDIDAS. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. QUANTUM PROPORCIONAL À PENA CORPÓREA. MUDANÇA DE REGIME PRISIONAL. INAPLICABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PROVIMENTO PARCIAL.

1. Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizam a segregação cautelar.
2. O reconhecimento da nulidade processual está condicionado à comprovação do prejuízo sofrido pelo agente.
3. Comprovadas a materialidade e a autoria do crime do tráfico de drogas, aliadas aos depoimentos dos policiais e ao vasto acervo probatório, a condenação deve ser mantida.
4. Inadmissível a absolvição do crime de associação para o tráfico de drogas, eis que o conjunto fático-probatório demonstra a estabilidade e permanência na prática do delito.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

5. A posse ilegal de arma de fogo e munição de uso permitido é crime de perigo abstrato, não se exigindo demonstração de ofensividade concreta para a sua consumação.
6. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
7. A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.
8. Para efeito de antecedentes criminais devem ser utilizadas as condenações anteriores transitadas em julgado.
9. A conduta social do agente refere-se às suas atividades relativas ao trabalho, relacionamento familiar e comportamento dentro da sociedade.
10. Certificado o trânsito em julgado de condenação anterior aos fatos, torna-se impossível excluir a agravante da reincidência.
11. Para concessão da redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, todas as exigências devem ser atendidas.
12. A multa integra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.
13. O regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade é resultado da análise conjunta do quantum estabelecido para a reprimenda e das circunstâncias judiciais.
14. Apelos conhecidos e parcialmente providos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0009763-62.2016.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pela defesa e, no mérito, negar provimento aos apelos de Anderson Carlos Santos de Oliveira e Diego Rosas de Carvalho e dar provimento parcial ao apelo de Ranney Negreiros da Silva**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 07 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Trata-se de **Apelação Criminal** interposta pela Defensoria Pública Estadual, em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

favor de **Anderson Carlos Santos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros da Silva**, qualificados nestes autos, em face de Sentença prolatada pelo Juízo da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco-AC, que os condenou, em 05/03/2018, nos seguintes termos - fls. 331/350:

- **Anderson Carlos Santos de Oliveira e Diego Rosas de Carvalho** como incurso nas sanções dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, às respectivas penas de 15 (quinze) anos, 09 (nove) meses de reclusão, e pagamento de 2.000 (dois mil) dias-multa, e 08 (oito) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e pagamento de 1.300 (mil e trezentos) dias-multa; e

- **Ranney Negreiros da Silva** pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, e art. 12, *caput*, da Lei n.º 10.826/03, às penas de 12 (doze) anos de reclusão, e 01 (um) ano e 08 (oito) meses de detenção, cumulado com o pagamento de 1.750 (mil, setecentos e cinquenta) dias-multa.

Aos Recorrentes foi determinado iniciarem o cumprimento de suas penas de reclusão no regime fechado, assim como negado o direito de recorrer em liberdade.

Anderson Carlos Santos de Oliveira e Diego Rosas de Carvalho requereram em suas razões recursais - fls. 401/428:

"a) **Preliminarmente**, conceder ao apelante o direito de apelar em liberdade, baseado no princípio constitucional da presunção de inocência;

b) Declarar **A NULIDADE DA SENTENÇA** ante a falta de individualização da pena aplicada para cada um dos crimes praticados.

c) **REFORMAR** a sentença com o fim de ABSOLVER os increpados das acusações a eles empreendidas, tanto em relação ao crime de tráfico como com fulcro no art 386, V e VII do CPP.

d) Subsidiariamente, requer a REFORMA da sentença para, em relação ao delito do art 33 da lei 11.343/2006, **reduzir a pena-base aplicada ao patamar mínimo legal aos apelantes**, além de afastar a agravante da reincidência em desfavor de ANDERSON CARLOS DE OLIVEIRA, sob pena de ofensa



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ao art. 59 do CP e 42 da lei de drogas, com a redução, inclusive da pena de multa.

e) Por fim, requer ainda, a REFORMA da sentença para na terceira fase da pena aplicar em favor do apelante DIEGO ROSAS DE CARVALHO, o art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, **em fração máxima**, sob pena de ofensa ao art. 59 do CP e 42 da lei de drogas, com a redução, inclusive da pena de multa.

f) Requer, ainda, após a nova análise, a aplicação de regime de pena mais brando aos apelantes."

Ranney Negreiros da Silva postulou em suas razões recursais - fls. 469/481:

"a) **REFORMAR** a sentença com o fim de ABSOLVER o increpado das acusações a ele empreendidas, como com fulcro no art 386, V e VII do CPP.

b) Subsidiariamente, requer a REFORMA da sentença para, em relação ao delito do art 33 da lei 11.343/2006, **reduzir a pena-base aplicada ao patamar mínimo legal ao apelante**, além de afastar a agravante da reincidência em desfavor do mesmo, sob pena de ofensa ao art. 59 do CP e 42 da lei de drogas, com a redução, inclusive da pena de multa.

c) Por fim, requer ainda, a REFORMA da sentença para na terceira fase da pena aplicar em favor do apelante, o art. 33, §4º, da Lei 11.343/2006, **em fração máxima**, sob pena de ofensa ao art. 59 do CP e 42 da lei de drogas, com a redução, inclusive da pena de multa.

d) Requer, ainda, após a nova análise, a aplicação de regime de pena mais brando ao Apelante."

O Ministério Público ofereceu contrarrazões, oportunidade em que rebateu as pretensões articuladas em sede recursal, requerendo ao final sejam **improvidos** os apelos, confirmando-se *in totum* os termos da sentença monocrática - fls. 434/441 e 487/494, respectivamente.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer manifestando-se pelo **conhecimento** e **desprovimento** dos respectivos recursos - fls. 445/452 e 502/207.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Os recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual os conheço.

Narra a denúncia - fls. 80/86:

"(...)no dia 11 de agosto de 2016, por volta das 16h05min, na Rua Maria da Dores, s/nº, Beco da Invasão, Conjunto Esperança, Rio Branco/Ac, os denunciados **Maiara de Almeida Neris** e **Ranney Negreiros da Silva**, foram presos em flagrante delito, quando livres e conscientes, sem autorização e em desacordo com determinação legal, mediante associação com os denunciados **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo "**Magu**", **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo "**Piroco**" e **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo "**Pelezinho**", adquiriram, tinham em depósito e/ou guardaram, para o tráfico, 37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas), (...).

Consta no incluso Inquérito Policial, que no dia, hora e local supracitados, os denunciados **Maiara de Almeida Neris**, **Ranney Negreiros da Silva**, **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo "**Magu**", **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo "**Piroco**" e **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo "**Pelezinho**", mantinham guardadas arma de fogo e munições de uso permitido.

Pelo que restou apurado, Policiais Civis receberam informações de que na residência onde mora o denunciado **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo "**Piroco**", situada no "Beco da Invasão", Rua Maria da Dores, s/nº, Conjunto Esperança, Rio Branco/Ac, estaria ocorrendo um grande fluxo de pessoas, para adquirirem drogas para consumo.

Diante do fato, os policiais realizaram consultas e constataram que a residência é de propriedade do denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo "**Magu**".

Através de informações, os policiais verificaram que o denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo "**Magu**", é um dos cabeças do tráfico de drogas, e que este realiza o comércio da substância ilícita em sua residência, sendo que o denunciado **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo "**Piroco**" (sobrinho), é quem reside e o ajuda a vender, juntamente com o denunciado **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo "**Pelezinho**".

Ressalta-se que a residência estava sendo utilizada pelos denunciados **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo "**Magu**", **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo "**Piroco**" e **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo "**Pelezinho**",



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

para o tráfico de drogas, os quais já possuem várias ocorrências policiais. Eles passam o dia na boca de fumo e dormem nas suas casas, sendo que à noite permanece no local apenas o **"Piroco"**.

Os policiais foram informados que o denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo **"Magu"**, estaria tocando o terror no local, inclusive ameaçando moradores do local, sendo que, nos últimos dias teria colocado um menor para ficar cuidando da casa onde funciona a boca de fumo.

Sobressai ainda dos autos que o denunciado **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo **"Pelezinho"**, seria a pessoa responsável pela **"guarda da boca de fumo"**, instalada na residência do denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo **"Magu"**, e o denunciado **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo **"Piroco"**, também realiza o comércio de drogas no referido imóvel, contando com a ajuda de outros comparsas (**Relatório de Missão Policial, fls. 7 a 18, referente ao Mandado de Busca e Apreensão nº 0005008-92.20168.01.0001**).

Após as informações, a autoridade policial representou pelo Mandado de Busca e Apreensão para a residência do denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo **"Magu"**, situado na Rua Maria da Dores, s/nº, Beco da Invasão, Conjunto Esperança, tendo a Mareníssima Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco/Ac, expedido o Mandado Judicial (fl. 47).

De posse do Mandado Judicial, no dia 11 de agosto de 2016, os policiais se deslocaram para a residência indicada na denúncia. Lá chegando por volta das 16h05min, encontram os denunciados **Maiara de Almeida Neris** e **Ranney Negreiros da Silva**, enquanto que os denunciados **Lucicleudo Almeida de Oliveira**, vulgo **"Magu"**, **Anderson Carlos de Oliveira**, vulgo **"Piroco"** e **Diego Rosas de Carvalho**, vulgo **"Pelezinho"**, não estavam no local por ocasião da batida policial, encontrando-se em local incerto e não sabido.

Ao realizarem buscas na residência, os policiais apreenderam **37 (trinta e sete) porções de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)**, Laudo de Exame Toxicológico Definitivo (fls. 77/78).

Foram apreendidos ainda: R\$ 7,00 (sete reais); 02 (dois) celulares; 02 (dois) pen drives; 01 (um) relógio; **01 (um) revólver marca Rossi, calibre .32, municiado com 05 (cinco) munições calibre .32**; 02 (dois) cadernos; 02 (duas) peneiras; sacos plásticos (Termo de Apresentação e Apreensão, fl. 51, e Laudo de Exame de Eficiência, juntado aos autos).

Portanto, o conjunto probatório colacionado aos autos, demonstra indícios que os **denunciados** agiam em comunhão de desígnios, atuando como verdadeiros operários do tráfico.(...)"



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Os autos foram **desmembrados** em relação ao denunciado **Lucicleudo Almeida de Oliveira** (fls. 185), e **Maiara de Almeida Neris** foi **absolvida** das imputações que lhe foram atribuídas, com fulcro no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

Após os trâmites legais, os **Apelantes restaram condenados** conforme relatado alhures.

1. PRELIMINARES.

- Do direito de recorrer em liberdade.

Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizam a segregação cautelar.

Os apelantes, **Anderson Carlos Santos de Oliveira** e **Diego Rosas de Carvalho**, postulam o direito de recorrer em liberdade, argumentando que, no caso, *"não estão presentes os requisitos que autorizem a prisão preventiva, nem foram apresentadas razões que fundamentasse a custódia"* - fl. 402.

Sem razão.

O Juízo Sentenciante indeferiu o direito dos Apelantes recorrer em liberdade - fl. 349:

"(...) Nego aos réus Anderson Carlos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros da Silva o direito de interpor recurso de apelação em liberdade, uma vez que reconheço presente os fundamentos que determinam a sua prisão cautelar, os quais, ademais, foram reforçados pelo presente decreto condenatório. Além disso, a quantidade de pena privativa de liberdade imposta aos condenados recomenda a seu recolhimento no cárcere para garantia da aplicação da lei penal, além de seus maus antecedentes, o que evidencia serem afeitos à prática criminosa e faz crer que as penas anteriormente impostas não cumpriram com sua função ressocializadora, aconselhando a segregação cautelar do réu. (...)"

Opostos embargos declaratórios (fls. 351/360), ainda perante o Juízo de Piso, a decisão segregatória manteve-se inalterada - fls. 363/364:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) Trata-se de recurso interposto para o mesmo órgão prolator da decisão, dentro do prazo de dois dias, alegando contradição na sentença, cuja finalidade é modificar a sentença quanto ao direito de os réus recorrerem em liberdade.

Os embargos de declaração não têm caráter infringente do julgado. Não o modificam, não o corrigem, não reduzem, nem o ampliam, apenas o explicitam, elucidam e fazem claros seu alcance e seus fundamentos.

Conforme preceitua Moacyr Amaral dos Santos a contradição verifica-se quando "o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis."

Ressalte-se que a contradição é a afirmação conflitante, que pode ocorrer entre proposições contidas na motivação, na parte decisória, ou, ainda, entre alguma proposição enunciada nas razões de decidir e o dispositivo, bem como pode ocorrer a contradição entre a ementa e o corpo do acórdão.

Feita essa contextualização jurídica, verifica-se que as alegações do Embargante não merecem acolhimento, porquanto não subsiste na enseja o complemento, nem tampouco sua retificação.

A bem da verdade, na análise da questão quanto ao direito de os réus recolherem-se a prisão, foi reconhecido presentes, com o édito condenatório e todo apurado, os pressupostos para a prisão dos réus, de tal modo que, para garantia da lei penal foi imposto a segregação cautelar dos réus, tanto assim, que há um comando judicial para expedição de mandado de prisão.

Sendo certo que a prisão dos réus nada mais é do que efeito da sentença penal que os condenou e reconheceu a necessidade de sua custódia cautelar.

Assim, quanto a insatisfação do embargante nota-se a pretensão de rediscutir matéria devidamente analisada e decidida, consubstanciada na mera insatisfação com o resultado da demanda, é inviável na via dos aclaratórios.

Isso posto, REJEITO os Embargos opostos em face da sentença de pp. 331/350.(...)"

Compulsando os autos, verifico que o apelante **Diego Rosas de Carvalho** não possui antecedentes (fl. 224), diferentemente da vida pregressa do recorrente **Anderson Carlos Santos de Oliveira** (fls. 220/223), que registra duas condenações.

Todavia, ainda que ambos Postulantes fossem primários, tal situação, por si só, não justificaria a revogação de suas prisões decretadas pelo Juízo de Primeiro Grau, por ocasião da sentença condenatória.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Existem outros elementos que justificam a necessidade da decretação e manutenção da medida cautelar.

Com efeito, seria, no mínimo, incoerente, o fato de os Apelantes serem condenados pela prática do crime de tráfico de drogas, referente a apreensão da considerável quantidade de **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096kg (quatro quilos e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80g (oitenta gramas)**, à pena privativa de liberdade em regime inicial fechado e, agora, em vias de se assegurar a aplicação da lei penal, serem postos em liberdade.

Colhe-se da jurisprudência consolidada pelo Tribunal da Cidadania nesse diapasão:

"PROCESSUAL PENAL E PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. **DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE**. SENTENÇA. ROUBO MAJORADO. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. **REITERAÇÃO DELITIVA. FATO NOVO. CONDENAÇÃO POSTERIOR**. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO. 1. **Apresentada fundamentação concreta para a decretação da prisão preventiva, consistente na reiteração delitiva, pois houve fato novo, qual seja, a condenação posterior do acusado** pela prática de crime da mesma espécie, não há que se falar em ilegalidade do decreto de prisão preventiva. 2. Recurso em habeas corpus improvido." (RHC 96.572/AM, **Rel. Ministro NEFI CORDEIRO**, SEXTA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 06/06/2018) - destaquei -

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. **TRÁFICO DE ENTORPECENTES**. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. **SUPERVENIÊNCIA DE CONDENAÇÃO**. SEGREGAÇÃO CAUTELAR MANTIDA. MESMOS FUNDAMENTOS DO DECRETO PRIMEVO. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. NULIDADE DO FLAGRANTE. TESE SUPERADA COM A PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DE AUTORIA. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. HISTÓRICO CRIMINAL DO AGENTE. RISCO EFETIVO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CUSTÓDIA FUNDAMENTADA. MEDIDAS ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL. RECLAMO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. O advento de sentença condenatória não enseja a prejudicialidade do reclamo no ponto relacionado à fundamentação da prisão preventiva quando as razões que levaram à manutenção do decreto foram as mesmas apontadas por ocasião da decisão primeva, não havendo que se falar em prejudicialidade do remédio constitucional. 2. A tese da ilegalidade da prisão em flagrante encontra-se superada, tendo em vista a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

superveniência de novo título a embasar a custódia cautelar, qual seja, o decreto de prisão preventiva e posterior sentença condenatória, mantendo a segregação. 2. Não há como se examinar a alegada ausência de provas acerca da autoria, uma vez que tal questão, por demandar o reexame aprofundado dos elementos de prova coletados no curso da investigação e instrução criminal, não pode ser dirimida na via sumária eleita. **3. Não há constrangimento quando a manutenção da custódia preventiva está fundada no art. 312 do Código de Processo Penal, notadamente na necessidade de se acautelar a ordem pública, diante da considerável quantidade da droga apreendida e do histórico criminal do agente. 6. Na caso, a quantidade da substância tóxica localizada em poder do agente é fator que, somado ao fato do agente possuir condenação definitiva e também responder ação penal em curso, revela sua periculosidade social e a inclinação à prática de crimes, demonstrando a real possibilidade de que, solto, volte a delinquir, autorizando a preventiva.** 7. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu segregado durante a persecução criminal, se persistentes os motivos para a preventiva. **8. Incabível a aplicação de cautelares diversas quando a segregação encontra-se justificada para acautelar o meio social, diante da gravidade efetiva do delito.** 9. Recurso parcialmente conhecido e, na extensão, desprovido." (RHC 92.692/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 05/09/2018)

Esta Câmara Criminal decidiu na mesma linha de entendimento:

"Apelação Criminal. Estelionato. Revogação da prisão preventiva. Nulidade. Inexistência. Absolvição. Provas. Existência. Pena base. Mínimo legal. Circunstâncias desfavoráveis. Confissão. Incidência. Impossibilidade. - **Estando a Sentença que manteve a prisão preventiva do paciente, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade, fundamentada em motivos concretos e que demonstram a necessidade da medida para garantia da ordem pública, não há que se cogitar em constrangimento ilegal.** - Não configura nulidade a inversão na ordem de apresentação das alegações finais, quando ficar constatado que tal ocorreu por ato voluntário da defesa. - As provas produzidas nos autos demonstram que o réu praticou diversos crimes de estelionato contra vítimas diversas, em situações fáticas distintas, não sendo possível atender o pleito de absolvição fundamentado na ocorrência de coisa julgada, mantendo-se a Sentença que o condenou. - Constatado que a pena base não foi fixada de forma



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

justa e proporcional à conduta do apelante, deve ser reformada a Sentença no ponto, para que se proceda a revisão da dosimetria. - Recurso de Apelação parcialmente provido." (Apelação Criminal n.º 0001222-09.2013.8.01.0013; Relator Des. Samoel Evangelista, Data do julgamento 08/02/2018, Data de registro: 09/02/2018) - destaquei -

"APELAÇÃO. PENAL. FURTO QUALIFICADO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS DA PRISÃO PREVENTIVA PRESENTES. FURTO COMETIDO DENTRO DE ESTABELECIMENTO COMERCIAL MONITORADO POR SEGURANÇAS. CRIME IMPOSSÍVEL NÃO CONFIGURADO. MECANISMOS QUE APENAS REDUZEM A POSSIBILIDADE DE SUCESSO DA INFRAÇÃO, MAS QUE NÃO A TORNAM IMPOSSÍVEL. INVIABILIDADE DE APLICAÇÃO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA AO PRESENTE CASO EM RAZÃO DA REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. ALTERAÇÃO DE REGIME PRISIONAL. INVIABILIDADE. RÉU REINCENTE E CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APELO NÃO PROVIDO. 1. Inviável a revogação da custódia cautelar do apelante quando esta se acha fundamentada na necessidade de se garantir a ordem pública ante o risco de reiteração delitiva. 2. A existência de segurança ou de circuito interno de câmeras filmadoras não torna impossível o crime de furto cometido dentro do estabelecimento comercial, porquanto tais mecanismos podem até reduzir as possibilidades de sucesso do agente, mas não tornam o meio ineficaz, não se enquadrando ao Art. 17, do Código Penal. 3. Não incide o princípio da insignificância quando não preenchidos os requisitos cumulativos da mínima ofensividade da conduta do agente, de nenhuma periculosidade social da ação, do reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento e da inexpressividade da lesão jurídica provocada, sendo, inclusive, o apelante reincidente específico. 4. O fato de ser réu reincidente, aliado à existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, justifica a imposição de regime mais gravoso, não sendo possível a aplicação de regime mais brando do que o regime fechado, ainda que a pena seja inferior a 04 (quatro) anos. 5. Apelação a que se nega provimento." (Apelação Criminal n.º 0009349-69.2013.8.01.0001; Relator Des. Francisco Djalma, Data do julgamento: 25/08/2016, Data de registro: 01/09/2016) - destaquei -

Oportuno transcrever o entendimento da douta Procuradora de Justiça à fl. 447, o qual adoto, também, como razões de decidir:

"(...) A razão é que a prisão preventiva pode ser decretada em qualquer fase do processo e até mesmo por ocasião da prolação da sentença penal condenatória, desde que se façam presentes os pressupostos e qualquer dos fundamentos necessários para tal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Na análise da questão quanto ao direito de os apelantes recolherem-se a prisão, foi reconhecido na sentença e todo apurado, os pressupostos para a prisão dos mesmos, de tal modo que, **para garantia da lei penal** foi imposto a segregação cautelar dos apelantes, tanto que há um comando judicial para expedição de mandado de prisão.

Insista-se ser completamente cabível a decretação de prisão preventiva por ocasião da sentença condenatória, especialmente quando esta vier antecedida de suficiente fundamentação calcada no receio de reiteração criminosa, dado o grau de envolvimento do Paciente com a mercancia odiosa, este revelado com o tráfico de significativa quantidade de drogas. (...)" - destaquei -

Portanto, mostra-se adequada e necessária a decretação da prisão para assegurar a aplicação da lei penal, não havendo que se cogitar em revogação da decisão que indeferiu ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade.

Posto isso, voto pela rejeição da preliminar do direito de recorrer em liberdade suscitada pela defesa dos Recorrentes.

Submeto ao crivo dos eminentes membros desta Câmara Criminal.

- Da nulidade da sentença ante a não individualização das penas.

O reconhecimento da nulidade processual está condicionado à comprovação do prejuízo sofrido pelo agente.

A defesa dos recorrentes **Anderson Carlos Santos de Oliveira** e **Diego Rosas de Carvalho** arguiu **nulidade** da sentença, *aduzindo "que, identificada o concurso material de crimes, não foram individualizadas as penas para cada um dos crimes um crime de tráfico e um crime de associação para o tráfico"* - fl. 407.

A preliminar não se sustenta.

Assim sentenciou o Juízo a quo - fls. 346/348:

"(...) 3.2. Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado Anderson Carlos de Oliveira.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, a **culpabilidade** mostra-se elevada, pois, juntamente com os demais corréus, passavam o dia na boca de fumo na prática do tráfico de drogas, inclusive ameaçando moradores do local. O réu registra **antecedentes criminais, pp. 220/223**, com duas condenações distintas, pelo que valoro uma delas como maus antecedentes (súmula 241, do STJ) e outra como reincidência, sem ocorrência de *bis in idem*. Sua **conduta social** e a **personalidade** não há elementos suficientes para se valorar em seu desfavor. Quanto aos **motivos** são inerentes ao tipo penal, qual seja, a aquisição do lucro fácil, em detrimento da saúde da coletividade. As **circunstâncias** são normais à espécie. As **consequências** foram minoradas com a retirada da droga de circulação. Não há que se falar em **comportamento da vítima** no cenário de realização dessa espécie de delito. A situação econômica do réu não é boa. Destaco a prejudicialidade da droga, ante à quantidade apreendida - **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)** - circunstâncias essas preponderantes na dosimetria da pena, nos termos do que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/06.

Assim, **fixo a pena-base em 08 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão.**

Concorrendo a agravante da reincidência (art. 63 do CP), **agravo** a pena em 01 (um) ano e 05 (cinco) meses, passando a dosá-la em **09 (nove) anos e 11 (onze) meses de reclusão, tornando-a concreta à míngua de outras causas aptas a modificá-la.**

Aplico, ainda, a pena de multa, consistindo em 1.000 (mil) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, atualizados na forma do artigo 49, § 2º, do Código Penal.

Para o crime do **art. 35 da Lei de Drogas, evitando-se repetições desnecessárias, pois no mesmo juízo de reprovação do art. 33 acima, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão, considerando as circunstâncias desfavoráveis do artigo 59 do Código Penal.**

Concorrendo a agravante da reincidência, **agravo** a pena-base em **10 (dez) meses de reclusão**, passando a **dosá-la em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, tornando-a concreta à míngua de outras causas aptas a modificá-la.**

Aplico, ainda, a pena de multa, consistindo em 1.000 (mil) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, atualizados na forma do artigo 49, § 2º, do Código Penal.

(...)

3.3. Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado **Diego Rosas de Carvalho.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, a **culpabilidade** mostra-se elevada, pois, juntamente com os demais corréus, passavam o dia na boca de fumo na prática do tráfico de drogas, inclusive ameaçando moradores do local. O réu não registra **antecedentes criminais, p. 224**. Sua **conduta social** e a **personalidade** não há elementos suficientes para se valorar em seu desfavor. Quanto aos **motivos** são inerentes ao tipo penal, qual seja, a aquisição do lucro fácil, em detrimento da saúde da coletividade. As **circunstâncias** são normais à espécie. As **consequências** foram minoradas com a retirada da droga de circulação. Não há que se falar em **comportamento da vítima** no cenário de realização dessa espécie de delito. A situação econômica do réu não é boa. Destaco a prejudicialidade da droga, ante à quantidade apreendida **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)** - circunstâncias essas preponderantes na dosimetria da pena, nos termos do que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/06. Assim, **fixo a pena-base em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão.**

Inexistem agravantes e atenuantes a serem consideradas.

Não há causa de aumento. Incide a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4.º, sendo réu merecedor do benefício, minoro a pena em 1/3 (um terço), passando a dosá-la em **04 (quatro) anos 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de reclusão.** À vista de outras causas modificadoras, torno a pena concreta nesse patamar.

Aplico, ainda, a pena de multa, consistindo em 450 (quatrocentos e cinquenta) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo, atualizados na forma do artigo 49, § 2º, do Código Penal;

Para o crime do art. 35 da Lei de Drogas, evitando-se repetições desnecessárias, pois no mesmo juízo de reprovação do art. 33 acima, fixo a pena-base em 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão e ao pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, considerando as circunstância desfavorável do artigo 59 do Código Penal, tornando-a concreta nesses patamares, à míngua de outras causas aptas a modificá-las." - destaquei -

De uma simples leitura da sentença guerreada sobressai que o Juízo Monocrático condenou ambos os Recorrentes pela prática dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico.

Na sequência, a pena-base referente ao crime de tráfico de drogas (art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06) foi devidamente fixada em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

obediência aos critérios do art. 59 do Código Penal, a preponderância do art. 42 da Lei de Drogas e, sobretudo, análise detalhada de cada circunstância judicial.

Em relação à fixação da pena basilar referente ao crime de associação para o tráfico (art. 35 da Lei n.º 11.343/06), o Juízo Singular analisou cada vetor judicial, decidindo pela idêntica valoração das circunstâncias no tocante ao delito do art. 33 do mesmo Diploma Legal.

O que não houve foi a reprodução textual da análise de cada circunstância, fato registrado pela autoridade judiciária *a quo*. Vejamos:

"Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado **Anderson Carlos de Oliveira** (...) Para o crime do art. 35 da Lei de Drogas, **evitando-se repetições desnecessárias, pois no mesmo juízo de reprovação do art. 33 acima, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão, considerando as circunstâncias desfavoráveis do artigo 59 do Código Penal.**" - fls. 347 (destaquei)

"Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado **Diego Rosas de Carvalho** (...) Para o crime do art. 35 da Lei de Drogas, **evitando-se repetições desnecessárias, pois no mesmo juízo de reprovação do art. 33 acima, fixo a pena-base em 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão e ao pagamento de 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, considerando as circunstância desfavorável do artigo 59 do Código Penal, tornando-a concreta nesses patamares, à míngua de outras causas aptas a modificá-las.**" - fl. 348 - destaquei -

Logo, resta patente que houve a valoração das circunstâncias judiciais do crime de associação para o tráfico nos mesmos critérios do delito de tráfico de drogas, não havendo, repita-se, a desnecessária reprodução textual.

Não é por demais salientar a impossibilidade em se reconhecer a nulidade arguida, vez que a defesa técnica não demonstrou o conseqüente prejuízo sofrido. Logo, não há que se falar em nulidade processual.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Posto isso, voto pela rejeição da preliminar de nulidade da sentença.

Submeto à análise dos integrantes deste Órgão Julgador.

2. MÉRITO.

- Da absolvição do crime de tráfico de drogas.

Comprovadas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas, aliadas aos depoimentos dos policiais e ao vasto acervo probatório, a condenação deve ser mantida.

Requereram os Apelantes **Anderson Carlos Santos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros da Silva** a absolvição, sob o argumento de que não há nos autos provas suficientes para ensejar uma condenação.

Sem razão os Recorrentes.

É cediço que o tráfico ilícito de entorpecentes é crime formal e de perigo abstrato, ou seja, a legislação presume de forma absoluta o perigo, bastando que o agente realize qualquer das condutas nucleares, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Preconiza o art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena: reclusão de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (um mil e quinhentos) dias-multa."

A materialidade foi devidamente comprovada pelo Termo de Apreensão (fl. 14), Laudo de Constatação Preliminar (fl. 16) e Laudo N.º 1643/16 - Exame Químico em Substância (fls. 77/78).

A **autoria**, por sua vez, é objeto de discussão na presente demanda apelativa, contudo, recai tranquilamente sobre os Recorrentes, em que pese as suas negativas.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Na fase **inquisitiva**, o apelante **Ranney Negreiros da Silva** declarou - fl. 06:

"**QUE, confessa que estava na casa de LUCICLEUDO ALMEIDA DE OLIVEIRA, vulgo, "MAGU", e que sabe e diz que todo mundo sabe que LUCICLEUDO ALMEIDA DE OLIVEIRA, vulgo, "MAGU", este vende drogas ilícitas; (...) estava trabalhando de arrumar a casa de "MAGU"; (...) estava em companhia de Maiara de Almeida Neris (...) Maiara é sua namorada, (...) conhece pouco a pessoa de "MAGU", e diz que na casa de "MAGU", estava trabalhando e que ia ganhar R\$100,00 (CEM REAIS) (...) diz ser usuário de maconha, e que esteve na penal por assalto no ano de 2015, lá n Loteamento Farhát; (...) somente tem três meses que saiu da penal; (...) no assalto que fez no Loteamento Farhát roubaram uma caminhonete HILUX, dinheiro, joias, televisões, e uma caixa de munição, calibre 38; (...) segundo o conduzido, mora perto do endereço do "MAGU"; (...) M. é sua namorada e que ela visitava este conduzido, quando este estava preso na penal; (...) quando menor de idade foi internado na Pousada do menor, por tentativa de homicídio e porte de arma de fogo.(...)" - destaquei -**

Os corréus **Anderson Carlos Santos de Oliveira e Diego Rosas de Carvalho** não foram interrogados na fase inicial do procedimento criminal, pois encontravam-se em local incerto e não sabido.

Os Apelantes, em Juízo, relataram:

- Ranney Negreiros da Silva:

"[...] eu estava lá, essa droga um rapaz tinha pedido para mim guardar essa droga, eu não posso falar quem; eu sabia que lá nos becos tinham casas abandonadas ai eu fui esconder lá; eu voltei lá de tarde para ver como tava a droga, que a Mairá me ligou para agente conversar, quando chegamos a polícia chegou; a casa estava abandonada; a arma e as munições era minha; o Lucicleudo faz tempo que não mora lá; eu não lembro do Anderson frequentar lá; eu guardei lá no mesmo dia foi quando os homens invadiram; o Diego Rosas conheço somente de vista que ele foi testemunha; o delegado não deixou eu dar o depoimento; ele colocou coisa que eu não falei, porque o advogado me falou no parlatório; esse Lucicleudo não tem nada haver, ele já se mudou e tudo do esperança". - extraído da sentença, fl. 338 - destaquei-

- Anderson Carlos Santos de Oliveira:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"[...] quando aconteceu isso ai eu estava preso, eu não tenho nada haver com esse BO, só conheço o Ranney, estudei com ele; não conheço os outros; eu já tive na casa só de passagem; essa casa era de uma cara lá, quem morava lá antes era eu; **eu só alugava a casa; depois foi o Ranney morar lá; o Lucicleudo já morou lá também; o que morou mais antigo foi o Lucicleudo, depois foi o Ranney e depois foi eu; eu estava preso, já tinha alugado essa casa para o Ranney;** eu 08 de agosto eu já estava preso; **eu não tava fazendo participação nessa droga não;** eu não sei da arma também; **já estou preso por droga; eu fui pego na rua principal da esperança, dá uns cem metros dessa casa para principal**". - extraído da sentença, fl. 338 - destaquei-

- **Diego Rosas de Carvalho:**

"[...] **eu não tenho envolvimento;** a casa é da minha prima, eu andava lá porque eu tinha um play e jogava lá com os filhos dela; eu jogava vídeo-game lá constantemente; acho que eles pensavam que eu faziam alguma coisa; a Kelly morava lá com o Lucicleudo, mas eles já saíram antes de acontecer essas coisa; a casa estava abandonada; eu não tava lá casa; **eu frequentava a casa quando eles moravam lá; eles saíram faz tempo; eu não sei quem morava lá; eu não sei se ele tem alguma coisa com traficância;** no dia do cumprimento do mandado eu não tava lá, fazia uns quatro ou cinco meses que não andava mais lá; o Ranney eu conheço só de vista; **o Anderson morava em frente de minha casa, eu não sei se eles frequentavam a casa, só soube quando aconteceu isso; meu apelido é pelezinho**". - extraído da sentença, fls. 337/338 - destaquei-

Pois bem.

O tráfico de drogas, como sabido, é crime de conteúdo variado, e, para que se configure, basta que fique provada a prática de qualquer uma das dezoito condutas descritas art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06.

O Tribunal da Cidadania tem alinhavado sua jurisprudência nos seguintes moldes:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. NATUREZA E QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. IDONEIDADE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DE AUMENTO. PROPORCIONALIDADE. 1. A Lei de Drogas traz uma circunstância judicial específica e que prevalece sobre aquelas previstas no art. 59 do Estatuto



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Repressivo. De acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a natureza e a quantidade de drogas envolvidas na ocorrência, ao lado da personalidade e conduta social do agente, devem ser sopesadas de modo preponderante no cálculo da pena na primeira etapa da dosimetria. 2. In casu, o quantum de aumento se mostrou proporcional, eis que a elevação da pena-base em 1 ano e 2 meses acima do mínimo legal afigura-se compatível com a natureza (cocaína) e quantidade (1,978 kg) da droga apreendida. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO DE PENA. TRANSNACIONALIDADE DO DELITO. APLICAÇÃO. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. Não configura bis in idem a aplicação da majorante do artigo 40, I, da Lei n. 11.343/2006, em razão da transnacionalidade do crime de tráfico de entorpecentes, porquanto **o art. 33 caput, do mesmo pergaminho legal, encerra tipo penal de ação múltipla, cuja configuração se dá com a mera conduta antecedente de "trazer consigo" a droga que o agente tenciona transportar para o exterior, sendo esta última circunstância um plus que justifica a exasperação da pena cominada ao delito.** CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. FRAÇÃO DO REDUTOR. TRANSPORTADOR DA DROGA ("MULA"). BENEFÍCIO NO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos da jurisprudência deste Sodalício, "a atuação na condição de mula, embora não seja suficiente para denotar que integre, de forma estável e permanente, organização criminosa, configura circunstância concreta e elemento idôneo para valorar negativamente a conduta do agente, na terceira fase da dosimetria, modulando-se a aplicação da causa especial de diminuição de pena pelo tráfico privilegiado, como ocorre na espécie." (AgRg no HC 410.698/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017). 2. Considerando as circunstâncias do caso concreto, verifica-se que o recorrente se prestava ao desempenho da função de "mula", indicando grau maior de reprovabilidade da conduta criminosa, facultando a fixação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu menor patamar. REGIME INICIAL MAIS GRAVOSO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. RECURSO IMPROVIDO. 1. Admite-se a fixação de regime mais gravoso para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade imposta em razão da quantidade e natureza do entorpecente apreendido. 2. Recurso ordinário desprovido." (RHC 59.063/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 07/06/2018, DJe 01/08/2018) - destaquei -

"RECURSO ESPECIAL. **TRÁFICO DE DROGAS.** OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. NÃO OCORRÊNCIA. CRIME IMPOSSÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. DELITO UNISSUBSISTENTE. REVISTA ÍNTIMA. LICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS. MOMENTO DO INTERROGATÓRIO. RECURSO PROVIDO. 1. O reconhecimento de violação do art. 619 do Código de Processo Penal



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pressupõe a ocorrência de omissão, ambiguidade, contradição ou obscuridade. A assertiva, no entanto, não pode ser confundida com o mero inconformismo da parte em relação à conclusão alcançada pelo julgador, que, a despeito das teses aventadas, lança mão de fundamentação idônea e suficiente para a formação do seu livre convencimento. 2. Não houve nenhuma contradição, omissão, ambiguidade ou obscuridade no julgado proferido pela Corte de origem, de modo a gerar o pretendido reconhecimento de violação do art. 619 do Código de Processo Penal, porquanto o Tribunal a quo efetivamente externou as razões pelas quais entendeu configurada a apontada nulidade arguida pela defesa (relativa à ordem do interrogatório) e considerou devida a absolvição da acusada. **3. O crime descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 é unissubsistente, de maneira que a realização da conduta esgota a concretização do delito.** Inconcebível, por isso mesmo, a sua ocorrência na modalidade tentada. **4. É desnecessária, para a configuração do delito previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, a efetiva tradição ou entrega da substância entorpecente ao seu destinatário final. Basta a prática de uma das dezoito condutas relacionadas a drogas para que haja a consumação do ilícito penal. Precedentes.** 5. Em razão da multiplicidade de verbos nucleares previstos no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 (crime de ação múltipla ou de conteúdo variado), inequívoca a conclusão de que o delito ocorreu em sua forma consumada, na modalidade "trazer consigo" ou "transportar". Vale dizer, antes mesmo da abordagem da acusada pelos agentes penitenciários, o delito já havia se consumado com o "trazer consigo" ou "transportar" drogas (no caso, 143,7 g de maconha), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. **Inviável, por conseguinte, a aplicação do instituto do crime impossível.** 6. Conquanto seja possível inferir que a revista pessoal tenha por objetivo evitar a entrada de armas, explosivos, drogas, aparelhos celulares e outros similares em estabelecimentos prisionais, sua existência apenas minimiza o ingresso de tais objetos no presídio. 7. Não obstante a acusada tivesse o direito de se recusar a ser revista intimamente, submeteu-se, de maneira voluntária, ao procedimento adotado no estabelecimento prisional, que resultou na localização, no interior de sua vagina, de 143,7 g de maconha, acondicionados dentro de um preservativo, os quais seriam entregues a seu companheiro, que estava preso no local. Assim, não houve ato ofensivo à honra da acusada, tampouco dano à sua integridade física ou moral. 8. As pessoas que se dirigem ao presídio sabem, previamente, que podem ser submetidas à revista pessoal e minuciosa. Trata-se tal procedimento (quando realizado com estrita observância a procedimento legal e com respeito aos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

princípios e às garantias constitucionais), de legítimo exercício do poder de polícia do Estado, de cunho preventivo, o qual objetiva garantir a segurança social e os interesses públicos. 9. Caso haja fundadas suspeitas de que o visitante do presídio esteja portando material ilícito, é possível a realização de revista íntima, com fins de segurança, a qual, por si só, não ofende a dignidade da pessoa humana, notadamente quando realizada dentro dos parâmetros legais e constitucionais, sem nenhum procedimento invasivo, tal como ocorreu na espécie dos autos. Precedentes. 10. Por ocasião do julgamento do HC n. 127.900/AM, ocorrido em 3/3/2016 (DJe 3/8/2016), o Pleno do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que o rito processual para o interrogatório, previsto no art. 400 do Código de Processo Penal, deve ser aplicado a todos os procedimentos regidos por leis especiais. Isso porque a Lei n. 11.719/2008 (que deu nova redação ao referido art. 400) prepondera sobre as disposições em sentido contrário previstas em legislação especial, por se tratar de lei posterior mais benéfica ao acusado (lex mitior), já que assegura maior efetividade a princípios constitucionais, notadamente aos do contraditório e da ampla defesa. 11. De modo a não comprometer o princípio da segurança jurídica dos feitos já sentenciados (CF, art. 5º, XXXVI), houve modulação dos efeitos da decisão: estabeleceu que essa orientação somente deve ser aplicada aos processos cuja instrução ainda não se haja encerrada. 12. Recurso especial provido, nos termos do voto do relator." (REsp 1523735/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 20/02/2018, DJe 26/02/2018) - destaquei -

Esta Câmara Criminal tem adotado igual posicionamento:

"Apelação Criminal. Tráfico de Drogas. Pleito absolutório. Impossibilidade. Autoria e materialidade comprovadas. Conjunto fático-probatório eficiente. Depoimento dos milicianos em harmonia com os elementos constantes dos autos. Pedido de desclassificação do art. 33 para o art. 28, ambos da lei de drogas. Inviabilidade. Provas robustas da mercancia de drogas. Desprovimento do apelo. **1. O crime de tráfico de drogas é considerado crime de natureza múltipla ou de conteúdo típico alternativo, bastando para sua tipificação que o agente cometa um dos núcleos previstos no caput do Art. 33, da Lei de Drogas. Processo instruído com provas suficientes de autoria e materialidade, corroborado pelos depoimentos testemunhais, não podendo se falar em ausência de provas.** 2. A existência de provas suficientes de autoria e materialidade do crime, em harmonia com o depoimento dos policiais, justifica a condenação nos moldes propostos pela instância singela, sendo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

inviável a desclassificação do crime de tráfico para uso. 3. Recurso conhecido e desprovido." (Apelação Criminal n.º 0000418-48.2016.8.01.0009, Relator Des. Pedro Ranzi, Data do julgamento 26/04/2018, Data de registro 27/04/2018) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. NULIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICA SOB A ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO. INOCORRÊNCIA. PROVA LÍCITA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA BASE APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. NÃO PROVIMENTO DOS APELOS. 1- A decisão que deferiu a primeira interceptação telefônica evidenciou a existência de indícios de participação em infrações penais e a necessidade da medida, porque não se poderia apurar a conduta criminosa de outra maneira, nos exatos termos do Art. 2º Lei n.º 9.296/96. 2- O tráfico de drogas é crime de ação múltipla e, como tal, a prática de um dos verbos contidos no Art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, já é suficiente para a sua consumação, pois, prescindível a realização de atos de venda dos entorpecentes. 3- O crime de associação, previsto no Art. 35, caput, da Lei nº 11.343/06, equivale ao concurso de crimes do Direito Penal codificado, conquanto na nova legislação antidrogas é denominado crime autônomo. Logo, delineado o crime de tráfico e sendo realizado por duas pessoas ou mais, esta ação resulta em concurso material com o crime de associação. 4- A suposta condição de usuário não é incompatível com a de traficante, pois aquele que é contumaz consumidor de drogas e, inevitavelmente, se desvia para a atividade mercantil muito em função da degeneração produzida pelo consumo excessivo. A condição de usuário, por si só, não elide a de comerciante de drogas. 6- Pode o juízo prolator da sentença condenatória fixar a pena base acima do mínimo legal, fundamentadamente nas circunstâncias judiciais examinadas no caso concreto, consideradas desfavoráveis aos réus, valendo-se da interpretação do Art. 59, do Código penal, o que afasta a alegação de qualquer ilegalidade. 7. Apelações não providas." (Apelação Criminal n.º 0000683-73.2013.8.01.0003, Relator Des. Francisco Djalma, Data do julgamento 16/03/2017, Data de registro 20/03/2017) - destaquei -

Com efeito, as declarações das testemunhas/Policiais demonstraram que os Apelantes praticavam o tráfico de drogas:

- Jorginey Paz de Oliveira - Policial Civil:

"[...] só participei do apoio; lá tinha drogas e armas; fomos cumprir e o alvo nesse dia era nesse dia



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

o Lucileudo, vulgo "magu" que é conhecido essa boca lá no esperança; quando chegamos eu fiquei na contenção, no interior da residência estava somente a Maiara e o Ranney, não tinha mais ninguém na residência; em nenhum momento eles foram citados; na investigação eu não sei; o alvo sempre era o "magu"; a casa não aparentava ser habitada, lá é um lugar inóspito, **somente funciona a boca**; a droga não foi eu quem achou; **nos fundos da casa tinham umas telhas as armas, munições e a droga estava lá**; foi acionado o BOPE, os cachorros acharam mais drogas; (...) a boca de fumo ainda está funcionando, eu não sei quem está lá boca somente o pessoal do DRE; o alvo era o Lucicleudo não conhecia ele, mas até onde sei ele é traficante e lá e de uma organização criminosa "Bonde dos Treze". - extraído da sentença, fls. 335/336 - (destaquei)

- **Edinaldo Barbosa Sobrinho, Policial Civil:**

"[...] só participei do cumprimento do mandado de busca; não tive conhecimento das investigações; nessa busca quando cheguei na residência eu fiquei fazendo a segurança; **na residência estava a Maiara e o Ranney, fui ao quintal, tinha umas telhas e ao lado da telha tinha uns capim seco e um buraco, quando eu revirei vi que tinha droga no quintal; o cachorro chegou depois e localizou mais droga no local, era mais ou menos uns quatro quilos de droga, armas e munições; dentro da casa tinha umas pequenas embalagens de droga, uns sacos plásticos; apresentamos a droga ao rapaz e a Mairá dentro da casa; os vestígios dentro da casa tinha plásticos cortados, como se fossem para embalar, mas não tinha droga; uma parte da droga encontrada estava aberta**; aparentava ser o local uma boca; os outros eu não sei como participaram; o Ranney na hora que encontramos a droga ele olhava somente para as embalagens cortadas; ele ficou assustado com a situação, mas ficou calado o tempo todo." - extraído da sentença, fl. 336 - destaquei-

- **O Agente de Polícia Civil Sebastião Almeida Borges:**

"[...] A princípio receberam informe de que no final da rua Maria das Dores, **precisamente na residência do Lucicleudo estaria havendo venda de entorpecentes**; o lucicleudo tinha informações que era o dono da boca; o pelezinho era um soldado e segurança da boca; o Anderson fazia a venda da droga e atuava mais a noite; o Ranney é um dos soldados do Lucicleudo, ele estava nervoso; foi encontrado maconha, depois oitenta gramas de oxidado e depois tabletes de maconhas e barras de maconha; a primeira parte estava próximo da residência, a que os cães localizaram estavam no quintal, debaixo das telhas a maior parte; durante a busca o pelezinho apareceu no local e assinou o auto



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

como testemunha; na casa estava somente a Maiara e o Ranney; de início eles ficaram nervosos; quando achamos a droga ele não falou nada; dentro da casa tinha sacos, fiz uma busca internet e viu fotos deles juntos; nem o "piroco" e nem o "magu" estavam no local, disseram que estavam numa casa próxima observando a busca; a informação que tive que sempre ficavam soldados do Lucicleudo fazendo a guarda da droga. A Maiara não tinha conhecimento que participava, eu não conhecia ela; o soldado na boca é uma espécie de comparsa que atua junto, fica para guarnecer e apoiar, tem olheiros; o Diego "pelezinho" era responsável pela guarda e venda; o "Magu" atuava mais a noite na venda; o Ranney seria uma espécie de soldado também". - extraído da sentença, fls. 336/337 - (destaquei)

Sobre a validade dos depoimentos de Policiais, o Tribunal da Cidadania pontificou:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REDUÇÃO EM 1/2. QUANTIDADE DE DROGA NÃO EXPRESSIVA. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA PENA. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. 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. As pretensões de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não podem ser apreciadas por este Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos (Precedente). 3. **Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese.** 4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas. 5. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes. 6. Hipótese em que, embora o Tribunal a quo tenha se valido da natureza e da quantidade de droga para fixar o patamar de redução em 1/2, à míngua de elementos probatórios que indiquem a habitualidade delitiva do paciente e considerando sua primariedade e bons antecedentes, impõe-se a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no máximo legal, sobretudo quando não expressiva quantidade de entorpecente apreendido - 1 porção de maconha (44, 52g), 9 pendorfs de crack (3,08g) e 1 de cocaína (0,01g). Precedentes. 7. Estabelecida a reprimenda final em 1 ano e 8 meses de reclusão, verificada a primariedade do agente e sendo favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP, o regime inicial aberto é o adequado à prevenção e à reparação do delito, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal. 8. Preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal, é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo Execução." (HC 430087/SP HABEAS CORPUS 2017/0330030-9, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julg. 01/03/2018) - destaquei -

Esta Câmara Criminal decidiu no mesmo diapasão:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. **Validade do depoimento de policiais**. Dosimetria da pena. Causa de diminuição. Inaplicabilidade. Alteração do regime inicial de cumprimento da pena. Inviabilidade. - **Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do apelante constituem meio de prova idôneo a embasar a condenação, principalmente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.** - Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas havido e a impossibilidade de absolvição,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

especialmente diante das circunstâncias do caso concreto. - O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali elencados. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que não a concedeu. - Não existe motivo para alterar o regime prisional fixado na Sentença, se o réu não preenche os pressupostos estabelecidos na Lei, sendo o regime mais gravoso o adequado para a repressão do crime. - Recurso de Apelação Criminal improvido." (ACR n° 0004487-16.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, julgamento 08/02/2018, publicação 09/02/2018) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. **PALAVRAS FIRMES DE MILICIANO**. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. Verificado o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia a prolação da sentença, deve ser declarada a prescrição da pretensão punitiva retroativa, nos termos do Art. 109, V, e 110, § 1º, ambos do Código Penal. 2. A existência de prova suficiente de autoria e materialidade justifica a condenação nos moldes propostos pela instância singela, não havendo que cogitar em solução absolutória. 3. **As palavras firmes e coerentes de policiais militares sempre que isentas de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório é reconhecidamente com valor probante**. 4. Apelo desprovido." (ACR n.º 0011988-94.2012.8.01.0001, Relator **Des. Pedro Ranzi**, julgamento 01/02/2018, publicação 07/02/2018) - destaquei -

De certo que a negativa de autoria não elide a imputação de tráfico de drogas atribuída aos Postulantes, diante da existência de provas seguras do envolvimento no submundo da mercancia ilegal de drogas.

É do conhecimento de todos que militam na esfera penal, notadamente, nos delitos de drogas, que "na hora do flagrante", no calor dos fatos, as declarações dos envolvidos são pormenorizadas e ricas em detalhes.

Na sequência da marcha processual, por ocasião da instrução criminal chega a ser "natural" a mudança das versões iniciais colhidas na fase inicial. Todavia, também é sabido que tal mudança se traduz como "último recurso" do infrator, na tentativa de se desvencilhar de sua responsabilidade penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Porém, *in casu*, a dinâmica dos fatos foi, com extrema sabedoria, identificada pela Magistrada Sentenciante, resumindo de maneira clara e sucinta a situação posta nos autos - fl. 339:

"(...) As testemunhas foram firmes em suas declarações, confirmando a narrativa acusatória. Seus depoimentos, sob o crivo do contraditório, confirmam aqueles apresentados em sede policial.

Verificou-se que o primeiro morador da casa, pessoa conhecida como Lucicleudo Almeida de Oliveira, vulgo "Magu", era o comandante do ponto de venda de drogas, popularmente conhecido como "boca de fumo", com uma grande rotatividade quanto à permanência de pessoas no local.

As investigações apontavam que a residência era utilizada, exclusivamente, como "boca de fumo", o que ensejou a expedição do mandado de busca e apreensão no local, tendo como alvo a pessoa de Lucicleudo Almeida, conhecido como traficante da região, conforme dito.

Extraí-se, ainda, dos depoimentos policiais, que Anderson Carlos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros, trabalhavam no local, sob as ordens do proprietário da boca ("Magu"), inclusive todos com tarefas pré- definidas.

Com efeito, os depoimentos dos Policiais são válidos para embasar a decisão de uma condenação, pois têm o mesmo valor de um cidadão comum, sobretudo quando em consonância com os demais elementos contidos nos autos.

Ocorre que o crime de tráfico de substâncias entorpecentes é de ação múltipla ou de conteúdo variado. O réu não precisa ser necessariamente preso em flagrante delito no ato da "venda", sendo suficiente a conduta típica de guardar, ter em depósito, sem autorização o entorpecente, desde que outras provas apontem no sentido de que a droga não tinha por destino o próprio uso do agente.

A quantidade expressiva de droga apreendida salta aos olhos, qual seja, 37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, deve ser levada em conta para caracterização do tráfico.(...)"

- destaquei -

Malgrado a defesa negue a autoria do delito de tráfico de drogas, alegando insuficiência de provas aptas a ensejar condenação, as teses se encontram dissociadas do acervo probatório e das declarações prestadas sob o manto do contraditório e ampla defesa.

Dessa forma, inviável a absolvição de **Anderson Carlos Santos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros da Silva** com



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

relação ao crime de tráfico de drogas, visto a ação delituosa restar cabalmente comprovada nos autos.

- Da absolvição do crime de associação para o tráfico.

Inadmissível a absolvição do crime de associação para o tráfico de drogas, eis que o conjunto fático-probatório demonstra a estabilidade e permanência na prática do delito.

Postularam, todos os Recorrentes, a absolvição do crime previsto no art. 35 da Lei n.º 11.343/06.

O pedido não deve ser acolhido.

Preconiza o art. 35 da Lei de Drogas:

"Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei."

A **materialidade** e **autoria** restaram demonstradas e as provas colhidas no feito são suficientes para delinear a existência de liame associativo de caráter permanente e estável, entre os acusados para a prática de comercialização de drogas.

A partir de um exame acurado nos autos, verifica-se que o Juízo *a quo* atribuiu acertadamente a autoria do crime aos Apelantes, posto que restou demonstrado a prática da traficância em conluio.

No decorrer da instrução processual confirmou-se, sem sombra de dúvida, a contínua divisão de tarefas na prática do tráfico de drogas.

A existência de vínculo associativo estável para praticar, reiteradamente ou não, o tráfico de drogas, restou suficientemente provado. A conduta dos Apelantes, portanto, subsume-se às normas penais incriminadoras previstas no art. 35 da Lei n.º 11.343/06.

O vínculo de estabilidade não se resumiu pura e simplesmente numa reunião ocasional e fortuita. Essa constatação foi pormenorizada pelo Juízo *a quo* na sentença - fl. 339:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) Verificou-se que o primeiro morador da casa, pessoa conhecida como Lucicleudo Almeida de Oliveira, vulgo "Magu", era o comandante do ponto de venda de drogas, popularmente conhecido como "boca de fumo", com uma grande rotatividade quanto à permanência de pessoas no local.

As investigações apontavam que a residência era utilizada, exclusivamente, como "boca de fumo", o que ensejou a expedição do mandado de busca e apreensão no local, tendo como alvo a pessoa de Lucicleudo Almeida, conhecido como traficante da região, conforme dito.

Extraí-se, ainda, dos depoimentos policiais, que Anderson Carlos de Oliveira, Diego Rosas de Carvalho e Ranney Negreiros, trabalhavam no local, sob as ordens do proprietário da boca ("Magu"), inclusive todos com tarefas pré- definidas." - destaquei -

Convém, ainda, transcrever do *decisum* guerreado - fl. 341:

"(...) Quanto ao delito de associação para tráfico (art. 35, da Lei n. 11.343/06), na espécie, existem elementos sólidos a embasar o édito condenatório em relação a **Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva, os quais atuavam como auxiliares e soldados do tráfico, sob as ordens de Lucicleudo Almeida, vulgo "Magu".**

Segundo a prova dos autos, como bem ressaltado pelo Ministério Público, os acusados deliberadamente, com animus associativo, reuniram esforços para o crime de tráfico de drogas, arquitetando todo o *modus operandi* devidamente organizado, com divisão de tarefas entre os integrantes, restando assim a divisão:

01) Lucicleudo, vulgo "Magu" era o cabeça da associação e proprietário da "boca de fumo"; 2) Anderson, vulgo "Piroco" e Ranney eram os soldados do tráfico, 3) Diego, vulgo "Pelezinho" atuava na venda dos entorpecentes bem como agia como o "guarda costas" da "bocada".

Como já referido, o líder da associação criminosa era Lucicleudo, vulgo "magu", sendo que **os corréus Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva eram seus auxiliares no tráfico. Conforme depoimentos dos policiais ouvidos em juízo, havia um conhecimento prévio da polícia a respeito dessa atividade criminosa desenvolvida pelos acusados.(...)"**

- destaquei -

Se não bastasse isso, consta do Relatório Policial - fls.

95/97:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Anderson Carlos Santos de Oliveira, vulgo 'PIROCO' (...) Envolvimento com TRÁFICO DE DROGAS E ROUBO (...) **Informações dão conta de que o mesmo mora em uma residência de propriedade de seu tio vulgo 'MAGU' no final da Rua Maria da Dores, e que o representado realiza o comércio de entorpecentes em sua residência, contando com a ajuda de outros comparsas, e que é grande o fluxo de usuários no local em busca de entorpecente. Este faz parceria com seu tio 'MAGU' proprietário da casa onde funciona a boca de fumo e com o vulgo 'PELEZINHO', e que os três estariam mandando no bairro e tocando o terror para os moradores.**

(...)

DIEGO ROSAS DE CARVALHO, vulgo PELEZINHO (...) Envolvimento com TRAFICO DE DROGAS. **Informações dão conta de que 'PELEZINHO' seria a pessoa responsável pela 'guarda da boca de fumo' instalada na residência de 'MAGU' e 'PIROCO' e que também realiza o comércio de entorpecentes na referida residência, contando com a ajuda de outros comparsas para tal(...)" -destaquei-**

Colhe-se da jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PETRECHOS PARA PREPARAÇÃO E FABRICAÇÃO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CONDENAÇÃO. ARTS. 33, 34 E 35, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. ARTS. 33 E 34 DA LEI N. 11.343/2006. CONDUTAS AUTÔNOMAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PERMANENTE E DURADOURO. MODIFICAÇÃO QUE IMPLICA REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO STJ. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI ANTIDROGAS. APLICAÇÃO. INVIABILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. De acordo com o contexto em que os agentes preparavam as drogas, o acórdão concluiu que restou caracterizada a autonomia das condutas, de modo que inviável a aplicação do princípio da consunção. 2. **Se o Tribunal a quo, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, entendeu que a associação não era apenas eventual, ante o vínculo permanente e duradouro dos agentes, resta configurada a conduta prevista no art. 35, caput, da Lei n. 11.343/2006. Inafastável a aplicação do enunciado da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça - STJ.** 3. A condenação pelo delito previsto no art. 35 da Lei n. 11.343/2006 inviabiliza a aplicação da causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei Antidrogas. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (STJ - AgRg no AREsp 1181533 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2017/0253177-2, **Relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK**,
T5 - Quinta Turma, Julg.: 22/05/2018) - destaquei -

A convicção do Juízo Singular, detalhadamente exposta na sentença condenatória foi legitimada pelo acervo de provas colhido aos autos, não havendo que se cogitar a fragilidade probatória que pudesse dar ensejo a uma eventual absolvição dos Apelantes.

Razão disso, a manutenção do decreto condenatório pelo crime de associação para tráfico de drogas é medida que se impõe.

- Da absolvição do crime de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido.

A posse ilegal de arma de fogo e munição de uso permitido é crime de perigo abstrato, não se exigindo demonstração de ofensividade concreta para a sua consumação.

O recorrente **Ranney Negreiros da Silva** postulou sua absolvição de todos os crimes que lhe foram imputados (tráfico de drogas, associação para o tráfico e posse ilegal de arma de fogo e munição de uso permitido), contudo, em seu arrazoadado recursal (fls. 469/481), sequer fez menção ao crime previsto no Estatuto do Desarmamento, tratando-se, portanto, de pedido genérico, vez que não pormenoriza sua insatisfação.

No entanto, sua pretensão absolutória deve ser analisada para evitar possível alegação de omissão no julgado.

Razão não assiste ao Recorrente.

A **materialidade** é incontestável, devidamente comprovada através do Auto de Busca e Apreensão (fl. 13), Termo de Apreensão (fl. 14) e Laudo Pericial Criminal - Exames de Natureza e Eficiência Balística n.º 1346/2016 (fls. 211/215).

A **autoria** também restou cabalmente comprovada por meio das provas orais jungidas aos autos, notadamente por se tratar de Réu confesso.

Dispõe o art. 12 da Lei n.º 10.826/03:

"Art. 12. Possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ainda no seu local de trabalho, desde que seja o titular ou o responsável legal do estabelecimento ou empresa:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa."

As declarações das testemunhas prestadas em Juízo, sobre o crivo do contraditório e ampla defesa, são claras, precisas e confirmam o Recorrente como autor do delito em comento:

- Jorginey Paz de Oliveira - Policial Civil:

"[...] só participei do apoio; **lá tinha drogas e armas; fomos cumprir e o alvo nesse dia era nesse dia o Lucileudo, vulgo "magu" que é conhecido essa boca lá no esperança;** quando chegamos eu fiquei na contenção, no interior da residência estava somente a Maiara e o Ranney, não tinha mais ninguém na residência; em nenhum momento eles foram citados; na investigação eu não sei; o alvo sempre era o "magu"; **a casa não aparentava ser habitada, lá é um lugar inóspito, somente funciona a boca; a droga não foi eu quem achou; nos fundos da casa tinham umas telhas as armas, munições e a droga estava lá;** foi acionado o BOPE, os cachorros acharam mais drogas(...) a boca de fumo ainda está funcionando, eu não sei quem está lá boca somente o pessoal do DRE; o alvo era o Lucicleudo não conhecia ele, mas até onde sei ele é traficante e lá e de uma organização criminosa "Bonde dos Treze". - extraído da sentença, fls. 335/336 - destaquei-

Edinaldo Barbosa Sobrinho, Policial Civil:

"[...] só participei do cumprimento do mandado de busca; não tive conhecimento das investigações; nessa busca quando cheguei na residência eu fiquei fazendo a segurança; na residência estava a Maiara e o Ranney, **fui ao quintal, tinha umas telhas e ao lado da telha tinha uns capim seco e um buraco, quando eu revirei vi que tinha droga no quintal; o cachorro chegou depois e localizou mais droga no local, era mais ou menos uns quatro quilos de droga, armas e munições;** dentro da casa tinha umas pequenas embalagens de droga, uns sacos plásticos; apresentamos a droga ao rapaz e a Mairá dentro da casa; os vestígios dentro da casa tinha plásticos cortados, como se fossem para embalar, mas não tinha droga; uma parte da droga encontrada estava aberta; aparentava ser o local uma boca; os outros eu não sei como participaram; o Ranney na hora que encontramos a droga ele olhava somente para as embalagens cortadas; ele ficou assustado com a situação, mas ficou calado o tempo todo". - extraído da sentença, fl. 336/337 - destaquei-



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Tribunal da Cidadania pontificou acerca dos depoimentos de Policiais:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REDUÇÃO EM 1/2. QUANTIDADE DE DROGA NÃO EXPRESSIVA. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA PENA. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. 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. As pretensões de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não podem ser apreciadas por este Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos (Precedente). 3. **Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese.** 4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 5. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes. 6. Hipótese em que, embora o Tribunal a quo tenha se valido da natureza e da quantidade de droga para fixar o patamar de redução em 1/2, à míngua de elementos probatórios que indiquem a habitualidade delitativa do paciente e considerando sua primariedade e bons antecedentes,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

impõe-se a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no máximo legal, sobretudo quando não expressiva quantidade de entorpecente apreendido - 1 porção de maconha (44, 52g), 9 eppendorfs de crack (3,08g) e 1 de cocaína (0,01g). Precedentes. 7. Estabelecida a reprimenda final em 1 ano e 8 meses de reclusão, verificada a primariedade do agente e sendo favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP, o regime inicial aberto é o adequado à prevenção e à reparação do delito, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal. 8. Preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal, é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo Execução." (HC 430087/SP HABEAS CORPUS 2017/0330030-9, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julg. 01/03/2018) - destaquei -

Esta Câmara Criminal decidiu no mesmo diapasão:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. **Validade do depoimento de policiais.** Dosimetria da pena. Causa de diminuição. Inaplicabilidade. Alteração do regime inicial de cumprimento da pena. Inviabilidade. - **Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do apelante constituem meio de prova idôneo a embasar a condenação, principalmente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.** - Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas havido e a impossibilidade de absolvição, especialmente diante das circunstâncias do caso concreto. - O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali elencados. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que não a concedeu. - Não existe motivo para alterar o regime prisional fixado na Sentença, se o réu não preenche os pressupostos estabelecidos na Lei, sendo o regime mais gravoso o adequado para a repressão do crime. - Recurso de Apelação Criminal improvido." (ACR nº 0004487-16.2017.8.01.0001, **Relator Des. Samoel Evangelista**, julgamento 08/02/2018, publicação 09/02/2018) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. **PALAVRAS FIRMES DE MILICIANO.** DESPROVIMENTO DO APELO. 1. Verificado o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia a prolação da sentença, deve ser declarada a prescrição da pretensão punitiva retroativa, nos termos do Art. 109, V, e 110, § 1º, ambos do Código Penal. 2. A existência de prova suficiente de autoria e materialidade justifica a condenação nos moldes propostos pela instância singela, não havendo que cogitar em solução absolutória. 3. **As palavras firmes e coerentes de policiais militares sempre que isentas de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório é reconhecidamente com valor probante.** 4. Apelo desprovido." (ACR n.º 0011988-94.2012.8.01.0001, Relator **Des. Pedro Ranzi**, julgamento 01/02/2018, publicação 07/02/2018) - destaquei -

Se não bastasse isso, em **Juízo**, o apelante **Ranney Negreiros da Silva confessou** a autoria delitativa, conforme se extrai da sentença - fl. 338: **"a arma e as munições era minha"**. - destaquei -

Da leitura do depoimento do Postulante sobressai que, de fato, a arma e as munições estavam na residência utilizada como boca de fumo para efeito de "proteção" no exercício da atividade ilícita.

A eficiência da arma de fogo e munições apreendidas, está claramente demonstrada através do Laudo Pericial Criminal - Exames de Natureza e Eficiência Balística n.º 1346/2016 (fls. 211/215):

"(...) 5 DOS EXAMES E TESTES DE EFICIÊNCIA

5.1 Na arma de fogo

(...)

Para realização do Teste de Eficiência (TE) de disparo e tiro de projétil a arma de fogo foi carregada com as munições examinadas. **Diante do teste a arma de fogo se mostrou eficiente em ação simples e dupla.**

5.2 Nas munições

Após os exames macroscópicos as munições foram submetidas a teste de eficiência (TE) na arma de fogo examinada. **Diante dos testes as munições se mostraram eficientes. (...)**" - destaquei -

Ademais, a posse ilegal de arma de fogo e munição é crime de perigo abstrato, não se exigindo demonstração de ofensividade concreta para a sua consumação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Portanto, restando claramente demonstrado que a arma e munição, aprovadas em laudo pericial de eficiência, restaram apreendidas em poder do Apelante, a condenação nos ditames do art. 12, *caput*, da Lei n.º 10.826/03, deve ser mantida.

- Do pleito de redução da pena -

A) APELANTE: ANDERSON CARLOS SANTOS DE OLIVEIRA.

- Tráfico de drogas e associação para tráfico de drogas.

- Da redução da pena-base ao mínimo legal -

Almeja a Defesa a redução das penas-bases do crime do art. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, ao mínimo legal, por entender que o Juízo *a quo* fixou-a muito acima do patamar mínimo, tão somente com base na culpabilidade e prejudicialidade, sem motivação suficiente.

O pleito não merece prosperar.

- Das circunstâncias judiciais.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

O Apelante foi condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa." - destaquei -

"Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**⁵:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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)(...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**⁶:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. **A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los.**" - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

Cumprido sublinhar que para os dois delitos, o Juízo Singular valorou negativamente duas, das oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, quais sejam, **culpabilidade** e **antecedentes**, destacando a **quantidade** da droga apreendida, fator este preponderante, à luz do art. 42 da Lei de Drogas para o aumento da reprimenda do crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas.

No tocante às circunstâncias, a defesa se **insurgiu somente acerca da negatização da culpabilidade**, dessa forma, passo à apreciação de tal vetor judicial previsto no art. 59 do Código Penal, já que os **antecedentes restaram demonstrados às fls. 220/223**, sendo valorada uma condenação transitada em julgado na primeira fase da dosimetria, conforme explicitado na sentença - fl. 346.

*** Culpabilidade.**

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal o Juízo Singular valorou negativamente a circunstância judicial da **culpabilidade** nos seguintes termos - fl. 346:

⁶ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) **3.2.** Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado Anderson Carlos de Oliveira. À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, **a culpabilidade mostra-se elevada, pois, juntamente com os demais corréus, passavam o dia na boca de fumo na prática do tráfico de drogas, inclusive ameaçando moradores do local.** (...)" - destaquei -

Sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho** e **Saló de Carvalho**⁷ sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso.** Em segundo lugar, **constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena,** medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. **Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**⁸, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

⁷ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Saló de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

⁸ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Da jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça colhe-se:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LATROCÍNIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. APLICAÇÃO DA MENORIDADE RELATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. **CULPABILIDADE**. PREMEDITAÇÃO. INERENTE AO DOLO. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO DE INFRAÇÕES PENAIS COMETIDAS. IMPOSSIBILIDADE. PERSONALIDADE DETURPADA. ELEMENTOS CONCRETOS. CONSEQUÊNCIAS GRAVES. MORTE DE PROVIDOR DA FAMÍLIA. REDUÇÃO DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. (...). 3. **A culpabilidade, para fins do art. 59 do CP, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante demonstração de elementos concretos do delito.**(...). 4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. (...). 8. (...). 9. (...). 10. (...). 11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente para 25 anos e 8 meses de reclusão." (HC 410.047/PE, Rel. **Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 10/05/2018) - destaquei -

Ney Teles⁹, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

No caso em análise para assegurar a prática do comércio ilícito de substância entorpecente **o Apelante juntamente com comparsas ameaçavam os moradores do local**, conforme registrado no Relatório Policial - fls. 95/97:

"Anderson Carlos Santos de Oliveira, vulgo 'PIROCO' (...) o representado realiza o comércio de entorpecentes em sua residência, contando com a ajuda de outros comparsas(...) Este faz parceria com seu tio 'MAGU' proprietário da casa onde funciona a boca de fumo e com o vulgo 'PELEZINHO', e que os três estariam mandando no bairro e tocando o terror para os moradores. " -destaquei-

⁹ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dessa forma, não havendo motivos para afastamento, deve ser mantida a valoração negativa dos vetores **culpabilidade** e **antecedentes** em desfavor do postulante **Anderson Carlos Santos de Oliveira**.

- Da preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Na fixação da pena-base, em crimes de drogas, deve ser observada a preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Quanto ao pedido redutor da pena basilar, mediante o afastamento da "prejudicialidade" da droga apreendida, de igual modo, não merece prosperar.

Como é sabido, para efeito de fixação da pena-base, em crimes desta natureza, tráfico de drogas, é preponderante o art. 42 da Lei n.º 11.343/06, sobre o art. 59 do Código Penal.

Ponto desfavorável ao Apelante foi a considerável quantidade da droga apreendida, consistindo em **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096kg (quatro quilos e noventa e seis gramas), e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80g (oitenta gramas)**, conforme consta no Termo de Apreensão (fl. 14) e Laudo Químico em Substância - fls. 77/78.

O Juízo Monocrático, por ocasião do decreto condenatório, assim fundamentou - fl. 346:

"(...) Destaco a prejudicialidade da droga, ante à quantidade apreendida **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)** circunstâncias essas preponderantes na dosimetria da pena, nos termos do que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/06. (...)"

O Superior Tribunal de Justiça decidiu:

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. ANÁLISE DA DETRAÇÃO. PROVIDÊNCIA



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

INÓCUA. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. 1. **A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a acentuada culpabilidade decorrente da atuação do paciente no tráfico de drogas "com requintes de profissionalismo", bem como a quantidade e a natureza da droga apreendida - 48 kg de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006).** Considera-se possível nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa pelo Tribunal a quo, mesmo tratando-se de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em *reformatio in pejus*, desde que não seja agravada a situação do réu, tal como no caso em testilha. 2. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente dedicava-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. 3. O paciente permaneceu preso por 8 meses e 13 dias, razão pela qual é inócua a providência de análise da detração, porquanto não terá nenhum reflexo no regime inicial de cumprimento de pena, haja vista que a reprimenda final do paciente restou fixada em 9 anos e 4 meses de reclusão. 4. Habeas corpus não conhecido." (HC 376972/DF, HABEAS CORPUS 2016/0287229-4. **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, Sexta Turma, julgamento 14/02/2017, DJe 22/02/2017) - destaquei -

A Câmara Criminal deste Egrégio Sodalício compartilha do entendimento firmado pela Corte da Cidadania:

"PENAL. PROCESSO PENAL. **APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS** OCORRIDO EM TRANSPORTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL.** DIMINUIÇÃO DO *QUANTUM* REFERENTE AO AUMENTO DE PENA PREVISTO NO INCISO III, DO ART. 40, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que o Réu se dedica à atividade criminosa, não preenchendo os requisitos autorizadores para concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. 2. **A pena-base fixada acima do mínimo legal com fundamento no art. 42, da Lei de Drogas, encontra amparo no contexto fático produzido nos autos, excluindo a possibilidade de fixação no mínimo legal.** 3. O *quantum* de 2/3 de aumento da pena,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em razão da prática do crime ter ocorrido em transporte público encontra-se fundamentada nas circunstâncias da prisão em flagrante do Réu. 4. Em atenção ao disposto no art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal, a pena superior a 8 (oito) anos deverá ter seu início de cumprimento no regime fechado, não havendo que se falar em fixação de regime menos gravoso por carecer de fundamentação legal o sobredito pedido." (ACR n.º 0000403-42.2017.8.01.0010, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018**) - destaquei -

Com efeito, a quantidade de droga apreendida foi devidamente analisada pelo Juízo de Piso, justificando sobremaneira sua preponderância negativa em desfavor dos Recorrentes, **não merecendo reparos, assim o quantum aplicado a título de pena basilar.**

- Do afastamento da reincidência -

Certificado o trânsito em julgado de condenação anterior aos fatos, impossível excluir a agravante da reincidência.

Pretende a defesa "afastar a agravante da reincidência em desfavor de ANDERSON CARLOS DE OLIVEIRA" - fl. 428, sem, contudo, apresentar qualquer argumento.

No entanto, razão não lhe assiste.

O Juízo de Piso verificou a reincidência do Recorrente nos seguintes termos - fl. 346:

"(...) O réu registra antecedentes criminais, pp. 220/223, com duas condenações distintas, pelo que valoro uma delas como maus antecedentes (súmula 241, do STJ) e outra como reincidência, sem ocorrência de bis in idem. (...)"

Como se pode observar, o teor da longa certidão de antecedentes criminais do Postulante (fls. 220/223) justifica incidência da reincidência.

No caso em análise, **os fatos narrados na peça acusatória aconteceram em 11/08/2016**, ou seja, após a data dos trânsitos em julgados das sentenças que o condenou pelos crimes anteriormente praticados, verificada, portanto, a reincidência.

O Superior Tribunal de Justiça decidiu acerca da matéria:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"RECURSO ESPECIAL. POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONDENAÇÃO. PERDA DO INTERESSE-UTILIDADE DO RECURSO. FURTO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DO § 2º DO ART. 155 DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INCIDÊNCIA. DELITO COMETIDO CONTRA MAIOR DE 60 ANOS. INCIDÊNCIA DO ART. 61, II, "H", DO CÓDIGO PENAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA EXTENSÃO PROVIDO EM PARTE. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia n. 1.193.932/MG, 1.193.558/MG, 1.193.554/MG e 1.193.194/MG, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, consignou que "afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva". 2. **Da análise da certidão de antecedentes criminais do primeiro recorrido, é possível constatar a existência de condenação anterior, transitada em julgado em 22/11/2006 - portanto, antes dos fatos apurados nestes autos - caracterizadora da reincidência. (...)** 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte para, reconhecida a violação do art. 61, I e II, "h", do Código Penal, aumentar a pena imposta ao primeiro recorrido para 3 anos e 5 meses de reclusão e 17 dias-multa." (REsp 1075760/RS, **Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ**, T6 - Sexta Turma, Julgamento 05/04/2016) - destaquei -

Portanto, agiu de forma escorreita o Juízo de Piso ao aumentar a pena na segunda fase, diante do reconhecimento da reincidência.

- Do tráfico privilegiado -

Para concessão da redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, todas as exigências devem ser atendidas.

Postula a Defesa a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

O pleito não merece amparo.

A pretendida redução refere-se ao tráfico privilegiado, ou seja, a possibilidade de diminuir a pena imposta ao traficante eventual que não faz parte de nenhuma organização criminosa e possui ficha criminal abonadora.

Preconiza o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, **as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.**" - destaquei -

Contudo, **o Recorrente não preenche as exigências** do citado dispositivo legal (**primariedade, bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas** nem integre organização criminosa), pois, além de ser reincidente associou-se para prática de crime.

A **reincidência e o vínculo de estabilidade** reconhecido pelo Juízo Primevo **impedem a concessão da benesse** almejada por restar cabalmente comprovada a participação do Postulante na associação criminosa para prática do tráfico de drogas.

O conjunto probatório dos autos aponta o Recorrente como integrante da associação, no âmbito da lei de drogas, com funções definidas, fato registrado pela Magistrada Titular - fl. 341:

"(...) **Quanto ao delito de associação para tráfico (art. 35, da Lei n. 11.343/06), na espécie, existem elementos sólidos a embasar o édito condenatório em relação a Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva, os quais atuavam como auxiliares e soldados do tráfico, sob as ordens de Lucicleudo Almeida, vulgo "Magu".**

Segundo a prova dos autos, como bem ressaltado pelo Ministério Público, os acusados deliberadamente, com animus associativo, reuniram esforços para o crime de tráfico de drogas, arquitetando todo o modus operandi devidamente organizado, com divisão de tarefas entre os integrantes, restando assim a divisão:

01) Lucicleudo, vulgo "Magu" era o cabeça da associação e proprietário da "boca de fumo"; 2) Anderson, vulgo "Piroco" e Ranney eram os soldados do tráfico, 3) Diego, vulgo "Pelezinho" atuava na venda dos entorpecentes bem como agia como o "guarda costas" da "bocada".

Como já referido, o líder da associação criminosa era Lucicleudo, vulgo "magu", sendo que os **corréus Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva eram seus auxiliares no tráfico.** Conforme depoimentos dos policiais ouvidos em juízo, havia um conhecimento prévio da polícia a respeito dessa atividade criminosa desenvolvida pelos acusados. (...) -destaquei-



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Conforme explanado alhures, no caso em apreço, o Apelante foi condenado por tráfico e associação para o tráfico, denotando dedicar-se às atividades criminosas, o que obsta o reconhecimento do tráfico privilegiado, à luz de precedentes jurisprudenciais da Corte da Cidadania:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE CINCO ANOS E SEIS MESES DE RECLUSÃO. **PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS.** BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO DESPROVIDO. I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. II - **Na espécie, houve fundamentação concreta e idônea para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada na quantidade de drogas apreendidas, vale dizer, seis quilos de maconha, elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois evidenciam que o paciente se dedica às atividades criminosas.** III - Rever esse entendimento, para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. IV - **É entendimento desta Corte que a utilização concomitante da quantidade de droga apreendida para a elevação da pena-base, e para o afastamento da incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, na terceira fase, não configura bis in idem. Precedentes.** V - Quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, o regime adequado à hipótese é o inicial fechado, uma vez que, não obstante o montante final da pena autorizar o regime semiaberto, depreende-se que o paciente detém circunstância judicial desfavorável, inexistindo flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 473.063/SP, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018) - destaquei -

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. **TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 4 E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. MODO INTERMEDIÁRIO. MANUTENÇÃO DO CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. NÃO RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. Os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006).** 3. Concluído pela instância antecedente, com fulcro na quantidade do entorpecente apreendido (100 kg de maconha), assim como nos demais elementos constantes dos autos, que o paciente se dedica a atividade criminosa, a alteração desse entendimento - para fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes. 4. Mantido o quantum da pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, é inviável a fixação do regime aberto, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos dos arts. 33, § 2º, "b", e 44, I, ambos do Código Penal. 5. O não reconhecimento do tráfico privilegiado inviabiliza o afastamento do caráter hediondo do delito, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533/MS. 6. Habeas corpus não conhecido." (HC 475.511/MS, **Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018) - destaquei -

Para aplicação da minorante, faz-se necessário o preenchimento cumulativo dos requisitos elencados no parágrafo 4º, do art. 33, da Lei de Drogas.

Se não bastasse isso, deve-se levar em consideração, ainda, a quantidade e variedade de droga apreendida, o que evidencia o grau de envolvimento com as atividades criminosas, distinguindo-o do traficante ocasional, razão pela qual **não faz jus à causa especial de diminuição.**

- Da redução da pena de multa -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A multa íntegra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

O Apelante requereu, ainda, redução da pena de multa.

O pleito não deve prosperar.

A pena de multa íntegra à condenação por estar prevista no preceito secundário dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, além disso, o *quantum* fixado está em patamar condizente com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

Esta Câmara Criminal tem decidido nesse sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO TRÁFICO DE DROGAS COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **DIMINUIÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DENTRO DOS PATAMARES PREVISTO E EM CONSONÂNCIA COM A PENA DE RESTRIÇÃO DA LIBERDADE.** DESPROVIMENTO INTEGRAL DOS APELOS. 1. Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizaram a segregação cautelar. Preliminar do direito de recorrer em liberdade. 2. Não há que se falar em absolvição dos Apelantes quando comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico e associação para o tráfico de drogas, diante do conjunto probatório existente nos presentes autos, inviabilizando ainda a pretendida desclassificação. 3. Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta. 4. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que os Apelantes se dedicam à atividade criminosa, não preenchendo um dos requisitos cumulativos autorizadores da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. **5. Estando a pena de multa fixada em patamar proporcional com o quantum da pena privativa de liberdade, conforme a análise e sopesamento das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, bem como os demais elementos previstos no art. 68, ambos do Código Penal, não há ilegalidade a ser corrigida.** 6. Não há que falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, sendo as penas aplicadas



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

superiores a quatro anos, por força do Art. 44, do Código Penal. 7. Apelo não provido." (Apelação Criminal n.º 0000251-54.2018.8.01.0011, Relator Des. Pedro Ranzi, julgamento 14/12/2018) - destaquei -

"Roubo qualificado. Autoria. Prova. Existência. Agravante. Multa. Exclusão. Impossibilidade. - As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição, mantendo-se a Sentença que o condenou. - Não cabe a exclusão da causa de aumento da pena decorrente do emprego de arma, ainda que a mesma não tenha sido apreendida, se a sua utilização foi suficientemente comprovada pelas declarações das vítimas. - Comprovada a prática de crimes de roubo qualificado, em contextos fáticos distintos, incide a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva. - **A pena de multa fixada pelo Juiz singular guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, razão pela qual não deve ser provido o Recurso que postula a sua modificação.** - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal n.º 0000395-26.2016.8.01.0002, Relator Des. Samoel Evangelista, julgamento 13/07/2017) - destaquei -

Ademais, o Apelante poderá, eventualmente, parcelar a pena de multa, conforme disposto no art. 50 do Código Penal, perante o Juízo da Execução, que fixará as condições do parcelamento, de acordo com o art. 169 da LEP.

Desse modo, não se pode acolher a súplica defensiva de redução da pena de multa cominada, eis que constitui consectário lógico da condenação do acusado pelos delitos praticados, devendo ser mantida independentemente de sua situação financeira.

- Da mudança do regime inicial de cumprimento de pena -

O regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade é resultado da análise conjunta do quantum estabelecido para a reprimenda e das circunstâncias judiciais.

Extrai-se da sentença - fl. 347:

"Fixo, como regime inicial para cumprimento de pena, o fechado, pelo quantum da pena e reincidência, nos termos do art. 33, § 2º, a e § 3º, do Código Penal."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

De acordo com a Sentença combatida, o Recorrente deverá cumprir sua pena, em regime inicial fechado, motivo de insatisfação defensiva por entender que o Postulante faz jus a regime inicial mais brando.

Razão não lhe assiste.

Preconiza o art. 33 do Código Penal que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. " - destaquei -

Cumprir registrar que a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, conforme o disposto no art. 33 do Código Penal, pressupõe a análise do total da pena aplicada, bem como das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do mesmo diploma legal.

Com fundamento nos artigos 33, § 2º, alínea 'a', e § 3º, do Código Penal, o Juízo de Primeiro Grau, ao aplicar a pena de 15(quinze) anos e 9(nove) meses de reclusão, acertadamente, determinou que o cumprimento iniciasse no **regime fechado**, diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis e do *quantum* da pena aplicada.

Desse modo, a manutenção do regime prisional fechado para o cumprimento inicial da reprimenda corpórea imposta ao Recorrente é medida justa e perfeitamente aplicável.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

B) APELANTE: DIEGO ROSAS DE CARVALHO.

- Tráfico de drogas e associação para tráfico de drogas.

- Da redução da pena-base ao mínimo legal -

Da análise da demanda, verifica-se que o pedido é idêntico ao do apelante Anderson, assim, a intenção defensiva é a redução da pena-base dos crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico ao mínimo legal, por entender que o Juízo *a quo* fixou-a muito acima do patamar mínimo, tão somente com base na culpabilidade e prejudicialidade, sem motivação suficiente.

Razão não lhe assiste.

- Das circunstâncias judiciais.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

O Apelante foi condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa." - destaquei -

"Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa."

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**¹⁰:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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) (...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos (...)'"

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**¹¹:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a

¹⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.

¹¹ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. **A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los.**" - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

Cumprido sublinhar que para os dois delitos o Juízo Singular **valorou negativamente uma**, das oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, qual seja, **culpabilidade**, destacando a **quantidade** da droga apreendida, fator este preponderante, à luz do **art. 42 da Lei de Drogas**, para o aumento da reprimenda do crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas.

No que diz respeito às circunstâncias, a defesa se **insurgiu quanto à negação da culpabilidade**, dessa forma, passo à apreciação de tal vetor judicial previsto no art. 59 do Código Penal.

*** Culpabilidade.**

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

O Juízo de Primeiro Grau valorou negativamente a circunstância judicial da **culpabilidade** nos seguintes termos - fl. 348:

"(...) 3.3. **Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o acusado Diego Rosas de Carvalho.**

À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, a culpabilidade mostra-se elevada, pois, juntamente com os demais corréus, passavam o dia na boca de fumo na prática do tráfico de drogas, inclusive ameaçando moradores do local. (...)"

Sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**¹²

sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso.** Em segundo lugar, **constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena,** medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. **Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**¹³, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Da jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça colhe-se:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LATROCÍNIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. APLICAÇÃO DA MENORIDADE RELATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. **CULPABILIDADE.** PREMEDITAÇÃO. INERENTE AO DOLO. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO DE INFRAÇÕES PENAIS COMETIDAS. IMPOSSIBILIDADE. PERSONALIDADE DETURPADA. ELEMENTOS CONCRETOS. CONSEQUÊNCIAS GRAVES. MORTE DE PROVIDOR DA FAMÍLIA. REDUÇÃO DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. (...). 3. **A culpabilidade, para fins do art. 59 do CP, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta,**

¹² CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

¹³ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante demonstração de elementos concretos do delito.(...). 4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. (...). 8. (...). 9. (...). 10. (...). 11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente para 25 anos e 8 meses de reclusão." (HC 410.047/PE, Rel. **Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 10/05/2018) - destaquei -

Ney Teles¹⁴, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

No caso em análise, para assegurar a prática do comércio ilícito de substância entorpecente, **o Apelante juntamente com comparsas ameaçavam os moradores do local**, conforme registrado no Relatório Policial - fls. 95/97:

"Anderson Carlos Santos de Oliveira, vulgo 'PIROCO' (...) o representado realiza o comércio de entorpecentes em sua residência, contando com a ajuda de outros comparsas(...) Este faz parceria com seu tio 'MAGU' proprietário da casa onde funciona a boca de fumo e com o vulgo 'PELEZINHO', e que os três estariam mandando no bairro e tocando o terror para os moradores.

(...)

DIEGO ROSAS DE CARVALHO, vulgo PELEZINHO(...)

Informações dão conta de que 'PELEZINHO' seria a pessoa responsável pela 'guarda da boca de fumo' instalada na residência de 'MAGU' e 'PIROCO' e que também realiza o comércio de entorpecentes na referida residência, contando com a ajuda de outros comparsas para tal(...)" - destaquei -

Uma vez constatado o grau de culpabilidade do agente, tem-se por correta a negativação desta circunstância, não havendo motivos para o seu afastamento. Assim, mantenho a valoração negativa do vetor judicial culpabilidade para ambos os delitos.

¹⁴ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Da preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Na fixação da pena-base, em crimes de drogas, deve ser observada a preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Quanto ao pedido redutor da pena basilar, mediante o afastamento da "prejudicialidade" da droga apreendida, de igual modo, não merece prosperar.

Como é sabido, para efeito de fixação da pena-base, em crimes desta natureza - tráfico de drogas - é preponderante o art. 42 da Lei nº 11.343/06, sobre o art. 59 do Código Penal.

Ponto desfavorável ao Apelante foi a considerável quantidade da droga apreendida, consistindo em **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096kg (quatro quilos e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80g (oitenta gramas)**, conforme consta no Termo de Apreensão (fl. 14) e Laudo Químico em Substância - fls. 77/78.

O Juízo Monocrático, por ocasião do decreto condenatório, assim justificou - fl. 348:

"(...) Destaco a prejudicialidade da droga, ante à quantidade apreendida **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)** circunstâncias essas preponderantes na dosimetria da pena, nos termos do que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/06. (...)"

O Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. ANÁLISE DA DETRAÇÃO. PROVIDÊNCIA INÓCUA. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. 1. **A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a acentuada culpabilidade decorrente da atuação do**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

paciente no tráfico de drogas "com requintes de profissionalismo", bem como a quantidade e a natureza da droga apreendida - 48 kg de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006). Considera-se possível nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa pelo Tribunal a quo, mesmo tratando-se de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em *reformatio in pejus*, desde que não seja agravada a situação do réu, tal como no caso em testilha. 2. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente dedicava-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. 3. O paciente permaneceu preso por 8 meses e 13 dias, razão pela qual é inócua a providência de análise da detração, porquanto não terá nenhum reflexo no regime inicial de cumprimento de pena, haja vista que a reprimenda final do paciente restou fixada em 9 anos e 4 meses de reclusão. 4. Habeas corpus não conhecido." (HC 376972/DF, HABEAS CORPUS 2016/0287229-4. **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, Sexta Turma, julgamento 14/02/2017, DJe 22/02/2017) - destaquei -

A Câmara Criminal deste Egrégio Sodalício compartilha do entendimento firmado pela Corte da Cidadania:

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS OCORRIDO EM TRANSPORTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DIMINUIÇÃO DO QUANTUM REFERENTE AO AUMENTO DE PENA PREVISTO NO INCISO III, DO ART. 40, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que o Réu se dedica à atividade criminosa, não preenchendo os requisitos autorizadores para concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. 2. **A pena-base fixada acima do mínimo legal com fundamento no art. 42, da Lei de Drogas, encontra amparo no contexto fático produzido nos autos, excluindo a possibilidade de fixação no mínimo legal.** 3. O *quantum* de 2/3 de aumento da pena, em razão da prática do crime ter ocorrido em transporte público encontra-se fundamentada nas circunstâncias da prisão em flagrante do Réu. 4. Em atenção ao disposto no art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal, a pena superior a 8 (oito) anos deverá ter seu início de cumprimento no regime fechado, não



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

havendo que se falar em fixação de regime menos gravoso por carecer de fundamentação legal o sobredito pedido." (ACR n.º 0000403-42.2017.8.01.0010, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018**) - destaquei -

Com efeito, a quantidade de droga apreendida foi devidamente analisada pelo Juízo de Piso, justificando sobremaneira sua preponderância negativa em desfavor dos Recorrentes, **não merecendo reparos, assim o quantum aplicado a título de pena basilar.**

- Do tráfico privilegiado -

Para concessão da redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, todas as exigências devem ser atendidas.

Postula a Defensoria Pública do Estado do Acre seja aplicado "em favor do apelante DIEGO ROSAS DE CARVALHO, o art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, **em fração máxima**" - fl. 428.

A pretensão não merece acolhida.

A pretendida redução refere-se ao tráfico privilegiado, ou seja, a possibilidade de diminuir a pena imposta ao traficante eventual que não faz parte de nenhuma organização criminosa e possui ficha criminal abonadora.

Preconiza o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas:

"Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa." - destaquei -

Contudo, **o Recorrente não preenche todas as exigências** do citado dispositivo legal (primariedade, bons antecedentes e **não se dedique às atividades criminosas** nem integre organização criminosa), pois associou-se para prática de crime.

O vínculo de estabilidade reconhecido pelo Juízo Primevo, por si só, impede a concessão da benesse almejada por restar cabalmente comprovada a participação do Postulante na associação criminosa para prática do tráfico de drogas.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O conjunto probatório dos autos aponta o recorrente **Diego Rosas de Carvalho** como integrante da associação, no âmbito da Lei de Drogas, com funções definidas, fato registrado pela Magistrada Titular - fl. 341:

"(...) Quanto ao delito de associação para tráfico (art. 35, da Lei n. 11.343/06), na espécie, existem elementos sólidos a embasar o édito condenatório em relação a Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva, os quais atuavam como auxiliares e soldados do tráfico, sob as ordens de Lucicleudo Almeida, vulgo "Magu".

Segundo a prova dos autos, como bem ressaltado pelo Ministério Público, os acusados deliberadamente, com animus associativo, reuniram esforços para o crime de tráfico de drogas, arquitetando todo o modus operandi devidamente organizado, com divisão de tarefas entre os integrantes, restando assim a divisão:

01) Lucicleudo, vulgo "Magu" era o cabeça da associação e proprietário da "boca de fumo"; 2) Anderson, vulgo "Piroco" e Ranney eram os soldados do tráfico, 3) Diego, vulgo "Pelezinho" atuava na venda dos entorpecentes bem como agia como o "guarda costas" da "bocada".

Como já referido, o líder da associação criminosa era Lucicleudo, vulgo "magu", sendo que os corrêus Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva eram seus auxiliares no tráfico. Conforme depoimentos dos policiais ouvidos em juízo, havia um conhecimento prévio da polícia a respeito dessa atividade criminosa desenvolvida pelos acusados. (...) - destaquei -

Conforme explanado alhures, no caso em apreço, o Apelante foi condenado por tráfico e associação para o tráfico, denotando dedicar-se às atividades criminosas, o que obsta o reconhecimento do tráfico privilegiado, à luz de precedentes jurisprudenciais da Corte da Cidadania:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE CINCO ANOS E SEIS MESES DE RECLUSÃO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO DESPROVIDO. I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. II - **Na espécie, houve fundamentação concreta e idônea para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada na quantidade de drogas apreendidas, vale dizer, seis quilos de maconha, elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois evidenciam que o paciente se dedica às atividades criminosas.** III - Rever esse entendimento, para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. IV - É entendimento desta Corte que a utilização concomitante da quantidade de droga apreendida para a elevação da pena-base, e para o afastamento da incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, na terceira fase, não configura bis in idem. Precedentes. V - Quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, o regime adequado à hipótese é o inicial fechado, uma vez que, não obstante o montante final da pena autorizar o regime semiaberto, depreende-se que o paciente detém circunstância judicial desfavorável, inexistindo flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 473.063/SP, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018) - destaquei -

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. **TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS.** REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 4 E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. MODO INTERMEDIÁRIO. MANUTENÇÃO DO CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. NÃO RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. **Os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006).** 3. Concluído pela instância antecedente, com fulcro na quantidade do entorpecente apreendido (100 kg de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

maconha), assim como nos demais elementos constantes dos autos, que o paciente se dedica a atividade criminosa, a alteração desse entendimento - para fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes. 4. Mantido o quantum da pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, é inviável a fixação do regime aberto, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos dos arts. 33, § 2º, "b", e 44, I, ambos do Código Penal. 5. O não reconhecimento do tráfico privilegiado inviabiliza o afastamento do caráter hediondo do delito, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533/MS. 6. Habeas corpus não conhecido." (HC 475.511/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018) - destaquei -

Para aplicação da minorante, faz-se necessário o preenchimento cumulativo dos requisitos elencados no parágrafo 4º, do art. 33 da Lei de Drogas.

Se não bastasse isso, deve-se levar em consideração, ainda, a quantidade e variedade de droga apreendida, o que evidencia o grau de envolvimento com as atividades criminosas, distinguindo-o do traficante ocasional, razão pela qual **não faz jus à causa especial de diminuição**.

- Da redução da pena de multa -

A multa integra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

O Apelante pleiteou a redução da pena de multa aplicada.

O pleito não deve prosperar.

A pena de multa integra à condenação por estar prevista no preceito secundário dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, além disso, o *quantum* fixado está em patamar condizente com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

Esta Câmara Criminal tem decidido nesse sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO TRÁFICO DE



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

DROGAS COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **DIMINUIÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DENTRO DOS PATAMARES PREVISTO E EM CONSONÂNCIA COM A PENA DE RESTRIÇÃO DA LIBERDADE.** DESPROVIMENTO INTEGRAL DOS APELOS. 1. Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizaram a segregação cautelar. Preliminar do direito de recorrer em liberdade. 2. Não há que se falar em absolvição dos Apelantes quando comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico e associação para o tráfico de drogas, diante do conjunto probatório existente nos presentes autos, inviabilizando ainda a pretendida desclassificação. 3. Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta. 4. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que os Apelantes se dedicam à atividade criminosa, não preenchendo um dos requisitos cumulativos autorizadores da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. **5. Estando a pena de multa fixada em patamar proporcional com o quantum da pena privativa de liberdade, conforme a análise e sopesamento das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, bem como os demais elementos previstos no art. 68, ambos do Código Penal, não há ilegalidade a ser corrigida.** 6. Não há que falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, sendo as penas aplicadas superiores a quatro anos, por força do Art. 44, do Código Penal. 7. Apelo não provido." (Apelação Criminal n.º 0000251-54.2018.8.01.0011, Relator Des. Pedro Ranzi, julgamento 14/12/2018) - destaquei -

"Roubo qualificado. Autoria. Prova. Existência. Agravante. Multa. Exclusão. Impossibilidade. - As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição, mantendo-se a Sentença que o condenou. - Não cabe a exclusão da causa de aumento da pena decorrente do emprego de arma, ainda que a mesma não tenha sido apreendida, se a sua utilização foi suficientemente comprovada pelas declarações das vítimas. - Comprovada a prática de crimes de roubo qualificado, em contextos fáticos distintos, incide a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva. - **A pena de multa fixada pelo Juiz singular guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, razão pela qual não deve ser provido o Recurso que postula a sua modificação.** - Recurso de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal nº 0000395-26.2016.8.01.0002, Relator Des. Samoel Evangelista, julgamento 13/07/2017) - destaquei -

Ademais, o Apelante poderá, eventualmente, parcelar a pena de multa, conforme disposto no art. 50 do Código Penal, perante o Juízo da Execução, que fixará as condições do parcelamento, de acordo com o art. 169 da LEP.

Desse modo, não se pode acolher a súplica defensiva de redução da pena de multa cominada, eis que constitui consectário lógico da condenação do acusado pelo delito praticado, devendo ser mantida independentemente de sua situação financeira.

- Da mudança do regime inicial de cumprimento de pena -

O regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade é resultado da análise conjunta do quantum estabelecido para a reprimenda e das circunstâncias judiciais.

Extrai-se da sentença - fl. 349:

"Fixo, como regime inicial para cumprimento de pena, o fechado, pelo quantum da pena e grande quantidade de droga apreendida, nos termos do art. 33, § 2º, a e § 3º, do Código Penal."

De acordo com a Sentença Combatida, o Recorrente deverá cumprir sua pena, em regime inicial fechado, motivo de insatisfação defensiva por entender que o Postulante faz jus a regime inicial mais brando.

Razão não lhe assiste.

Preconiza o art. 33 do Código Penal que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;
- b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;
- c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.
- § 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. " - destaquei -**

Cumpra registrar que a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, conforme o disposto no art. 33 do Código Penal, pressupõe a análise do total da pena aplicada, bem como das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do mesmo diploma legal.

Com fundamento nos artigos 33, § 2º, alínea 'a', e § 3º, do Código Penal, o Juízo de Primeiro Grau, ao aplicar a pena de 08(oito) anos, 02(dois) meses e 10(dez) dias de reclusão, acertadamente, determinou que o cumprimento iniciasse no **regime fechado**, diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis, da quantidade de droga e do *quantum* da pena aplicada.

Desse modo, a manutenção do regime prisional fechado para o cumprimento inicial da reprimenda corpórea imposta ao Recorrente é medida justa e perfeitamente aplicável.

C) APELANTE: RANNEY NEGREIROS DA SILVA.

- Tráfico de drogas e associação para tráfico de drogas.

- Da redução da pena-base ao mínimo legal -

O Recorrente almeja reduzir a pena basilar sem especificar a insatisfação - fl. 481:

"(...)Subsidiariamente, requer a REFORMA da sentença para, em relação ao delito do art 33 da lei 11.343/2006, **reduzir a pena-base aplicada ao patamar mínimo legal ao apelante.**(...)"

- Das circunstâncias judiciais.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

O Apelante foi condenado pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35 da Lei n.º 11.343/06, e art. 12 da Lei de Desarmamento, entretanto, insurgiu-se apenas com relação ao delitos da Lei de Drogas:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa." - destaquei -

"Art. 35. Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, *caput* e § 1º, e 34 desta Lei:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa."

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**¹⁵:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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)(...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**¹⁶:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. **A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los.**" - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

¹⁵ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.

¹⁶ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Cumprido sublinhar que para os delitos de tráfico e associação para tráfico de drogas o Juízo Singular **valorou negativamente duas**, das oito **circunstâncias judiciais** previstas no art. 59 do Código Penal, quais sejam: **culpabilidade** e **conduta social**, destacando a **quantidade** da droga apreendida, fator este preponderante, à luz do **art. 42 da Lei de Drogas**, para o aumento da reprimenda do crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas.

Insta registrar que **não foi valorado de forma negativa o vetor judicial antecedentes**, conforme registrado pelo Juízo Singular, a condenação transitada em julgado será utilizada na segunda fase da dosimetria a título de reincidência (Sentença - fl. 344).

Passo, então, à análise dos vetores negativados.

*** Culpabilidade.**

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal o Juízo Singular valorou negativamente a circunstância judicial da **culpabilidade** nos seguintes termos - fl. 344:

"(...) **3.1** - Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e 35, da Lei 11.343/06 para o Acusado **Ranney Negreiros da Silva**.

À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, a **culpabilidade mostra-se elevada, pois, juntamente com os demais corréus, passavam o dia na boca de fumo na prática do tráfico de drogas, inclusive ameaçando moradores do local.** (...) " -destaquei-

Sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho** e **Saló de Carvalho**¹⁷ sobre o assunto:

¹⁷ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Saló de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso. Em segundo lugar, constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena, medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei

Leciona **Rogério Greco**¹⁸, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Da jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça colhe-se:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LATROCÍNIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. APLICAÇÃO DA MENORIDADE RELATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. **CULPABILIDADE**. PREMEDITAÇÃO. INERENTE AO DOLO. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO DE INFRAÇÕES PENAIS COMETIDAS. IMPOSSIBILIDADE. PERSONALIDADE DETURPADA. ELEMENTOS CONCRETOS. CONSEQUÊNCIAS GRAVES. MORTE DE PROVIDOR DA FAMÍLIA. REDUÇÃO DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. (...). 3. **A culpabilidade, para fins do art. 59 do CP, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante**

¹⁸ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

demonstração de elementos concretos do delito.(...).
4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. (...). 8. (...). 9.
(...). 10. (...). 11. Habeas corpus não conhecido.
Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do
paciente para 25 anos e 8 meses de reclusão." (HC
410.047/PE, Rel. **Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA
TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 10/05/2018) -
destaquei -

Ney Teles¹⁹, ao tecer comentários sobre a culpabilidade
aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado
de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime
mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do
delito menos repugnante"*.

Consta da sentença que os traficantes **ameaçavam os
moradores do local**. Desse modo, demonstrado o grau de **culpabilidade**,
justificando de forma correta o Juízo de Piso a negatização desta
circunstância em relação ao recorrente **Ranney Negreiros da Silva**.

*** Conduta Social.**

**A conduta social do agente refere-se às suas
atividades relativas ao trabalho, relacionamento
familiar e comportamento dentro da sociedade.**

Colhe-se do édito condenatório - fl. 344:

"(...) Dosimetria para o crime previsto no artigo 33 e
35, da Lei 11.343/06 para o acusado **Ranney Negreiros
da Silva**.

**A conduta social lhe é desfavorável, pois passava o
dia na "boca de fumo", causando temor aos moradores do
local; (...)" -destaquei-**

Ensina o doutrinador **Fernando Capez**:

"Enquanto os antecedentes se restringem aos
envolvimentos criminais do agente, **a conduta social
tem um alcance mais amplo, referindo-se às suas
atividades relativas ao trabalho, seu relacionamento
familiar e social e qualquer outra forma de
comportamento dentro da sociedade.**" (CAPEZ, Fernando.
Curso de Direito Penal - Parte Geral. 22. ed. São
Paulo: Saraiva, 2018. v. 1. pág. 591) - destaquei -

Leciona **Ricardo Augusto Schmitt** acerca do vetor **conduta
social**:

¹⁹ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) A conduta social tem caráter comportamental, revelando-se pelo relacionamento do acusado no meio em que vive, perante a comunidade, a família e com os seus colegas de trabalho... O juiz sentenciante deverá valorar o relacionamento familiar do condenado, a sua integração comunitária e a sua responsabilidade funcional." (Sentença Penal Condenatória, pág. 153, Ed. Jus Podivm, 11ª edição - revista e atualizada, 2017) - destaquei -

De uma análise dos autos, percebe-se o equívoco por parte do Juízo Monocrático ao valorar negativamente o vetor em comento. Tal fato pode ser verificado da simples leitura da valoração da circunstância judicial em relação aos corréus:

- **Anderson Carlos de Oliveira - fl. 346:**

"(...) Sua conduta social e a personalidade não há elementos suficientes para se valorar em seu desfavor. (...)"

- **Diego Rosas de Carvalho - fl. 348:**

"(...) Sua conduta social e a personalidade não há elementos suficientes para se valorar em seu desfavor. (...)"

Desse modo, à míngua de elementos aptos a aferir a conduta social do Recorrente, **deve ser afastada a valoração negativa do vetor judicial "conduta social"**.

- **Da preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.**

Na fixação da pena-base, em crimes de drogas, deve ser observada a preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Como é sabido, para efeito de fixação da pena-base, em crimes desta natureza, tráfico de drogas, é preponderante o art. 42 da Lei n.º 11.343/06, sobre o art. 59 do Código Penal.

Ponto desfavorável ao Apelante foi a considerável quantidade da droga apreendida, consistindo em **37 (trinta e sete) "porções" de maconha, pesando 4,096kg (quatro quilos e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80g (oitenta gramas)**, conforme consta no Termo de Apreensão (fl. 14) e Laudo Químico em Substância - fls. 77/78.

O Juízo Monocrático, por ocasião do decreto condenatório, assim fundamentou - fl. 344:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) Destaco a prejudicialidade da droga, ante à quantidade apreendida **37 (trinta e sete) "porções" de maconha , pesando 4,096g (quatro mil e noventa e seis gramas) e 01 (uma) "porção" de cocaína, pesando 80,00g (oitenta gramas)** circunstâncias essas preponderantes na dosimetria da pena, nos termos do que disciplina o art. 42, da Lei n. 11.343/06.(...)"

O Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. ANÁLISE DA DETRAÇÃO. PROVIDÊNCIA INÓCUA. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. 1. **A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a acentuada culpabilidade decorrente da atuação do paciente no tráfico de drogas "com requintes de profissionalismo", bem como a quantidade e a natureza da droga apreendida - 48 kg de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006).** Considera-se possível nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa pelo Tribunal a quo, mesmo tratando-se de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em *reformatio in pejus*, desde que não seja agravada a situação do réu, tal como no caso em testilha. 2. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente dedicava-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. 3. O paciente permaneceu preso por 8 meses e 13 dias, razão pela qual é inócua a providência de análise da detração, porquanto não terá nenhum reflexo no regime inicial de cumprimento de pena, haja vista que a reprimenda final do paciente restou fixada em 9 anos e 4 meses de reclusão. 4. Habeas corpus não conhecido." (HC 376972/DF, HABEAS CORPUS 2016/0287229-4. **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, Sexta Turma, julgamento 14/02/2017, DJe 22/02/2017) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A Câmara Criminal deste Egrégio Sodalício compartilha do entendimento firmado pela Corte da Cidadania:

"PENAL. PROCESSO PENAL. **APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS** OCORRIDO EM TRANSPORTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL.** DIMINUIÇÃO DO *QUANTUM* REFERENTE AO AUMENTO DE PENA PREVISTO NO INCISO III, DO ART. 40, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que o Réu se dedica à atividade criminosa, não preenchendo os requisitos autorizadores para concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. **2. A pena-base fixada acima do mínimo legal com fundamento no art. 42, da Lei de Drogas, encontra amparo no contexto fático produzido nos autos, excluindo a possibilidade de fixação no mínimo legal.** 3. O *quantum* de 2/3 de aumento da pena, em razão da prática do crime ter ocorrido em transporte público encontra-se fundamentada nas circunstâncias da prisão em flagrante do Réu. 4. Em atenção ao disposto no art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal, a pena superior a 8 (oito) anos deverá ter seu início de cumprimento no regime fechado, não havendo que se falar em fixação de regime menos gravoso por carecer de fundamentação legal o sobredito pedido." (ACR n.º 0000403-42.2017.8.01.0010, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018**) - destaquei -

Com efeito, a quantidade de droga apreendida foi devidamente analisada pelo Juízo de Piso, justificando sobremaneira sua preponderância negativa em desfavor do Recorrente.

Registre-se que o **redimensionamento da pena-base** relativo ao tráfico e associação para tráfico de drogas, **diante do decote do vetor judicial conduta social, será efetivado ao final deste decisum.**

- Posse de arma de fogo e munição de uso permitido.

Quanto à conduta social, no que diz respeito ao delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, hei por bem realizar o decote deste vetor, eis que a negatização foi pelos mesmos fundamentos dos demais delitos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Desse modo, à míngua de elementos aptos a aferir a conduta social do Recorrente, **deve ser afastada a valoração negativa do vetor judicial "conduta social".**

- Do afastamento da reincidência -

Certificado o trânsito em julgado de condenação anterior aos fatos, impossível excluir a agravante da reincidência.

Pretende a defesa afastar a agravante da reincidência, sem, apresentar qualquer argumento.

No entanto, razão não lhe assiste.

O Juízo de Piso verificou a reincidência do Recorrente nos seguintes termos - fl. 344:

"(...) Concorrendo a agravante da reincidência (art. 63 do CP), com a atenuante da menoridade relativa, por serem igualmente preponderantes, na esteira do entendimento do STJ, opero a compensação. (...)"

No caso em análise, **os fatos narrados na peça acusatória aconteceram em 11/08/2016**, ou seja, após a data do trânsito em julgado da sentença que o condenou por crime anteriormente praticado, verificada, portanto, a reincidência(fl.s.225/227).

O Superior Tribunal de Justiça decidiu acerca da matéria:

"RECURSO ESPECIAL. POSSE DE DROGAS PARA CONSUMO PESSOAL. CONDENAÇÃO. PERDA DO INTERESSE-UTILIDADE DO RECURSO. FURTO QUALIFICADO. APLICAÇÃO DO § 2º DO ART. 155 DO CÓDIGO PENAL. POSSIBILIDADE. AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. INCIDÊNCIA. DELITO COMETIDO CONTRA MAIOR DE 60 ANOS. INCIDÊNCIA DO ART. 61, II, "H", DO CÓDIGO PENAL. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E NESSA EXTENSÃO PROVIDO EM PARTE. 1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia n. 1.193.932/MG, 1.193.558/MG, 1.193.554/MG e 1.193.194/MG, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, consignou que "afigura-se absolutamente 'possível o reconhecimento do privilégio previsto no § 2º do art. 155 do Código Penal nos casos de furto qualificado (CP, art. 155, § 4º)', máxime se presente qualificadora de ordem objetiva, a primariedade do réu e, também, o pequeno valor da res furtiva". 2. Da análise da certidão de antecedentes criminais do



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

primeiro recorrido, é possível constatar a existência de condenação anterior, transitada em julgado em 22/11/2006 - portanto, antes dos fatos apurados nestes autos - caracterizadora da reincidência. (...) 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido em parte para, reconhecida a violação do art. 61, I e II, "h", do Código Penal, aumentar a pena imposta ao primeiro recorrido para 3 anos e 5 meses de reclusão e 17 dias-multa." (REsp 1075760/RS, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, T6 - Sexta Turma, Julgamento 05/04/2016) - destaquei -

Portanto, agiu de forma escorreita o Juízo de Piso ao aumentar a pena na segunda fase, diante do reconhecimento da reincidência.

Se não bastasse isso, a agravante da reincidência foi compensada com a atenuante da menoridade.

- Do tráfico privilegiado -

Para concessão da redução prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, todas as exigências devem ser atendidas.

Postula a Defesa aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

A pretensão não merece amparo.

A pretendida redução refere-se ao tráfico privilegiado, ou seja, a possibilidade de diminuir a pena imposta ao traficante eventual que não faz parte de nenhuma organização criminosa e possui ficha criminal abonadora.

Preconiza o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas:

"Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa." - destaquei -

Contudo, o Recorrente não preenche as exigências do citado dispositivo legal (**primariedade, bons antecedentes e não se dedique às atividades criminosas** nem integre organização criminosa), pois, além de ser reincidente associou-se para prática de crime.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A **reincidência e o vínculo de estabilidade** reconhecido pelo Juízo Primevo **impedem a concessão da benesse** almejada por restar cabalmente comprovada a participação do Postulante na associação criminosa para prática do tráfico de drogas.

O conjunto probatório dos autos aponta o Recorrente como integrante da associação, no âmbito da Lei de Drogas, com funções definidas, fato registrado pela Magistrada Titular - fl. 341:

"(...) Quanto ao delito de associação para tráfico (art. 35, da Lei n. 11.343/06), na espécie, existem elementos sólidos a embasar o édito condenatório em relação a Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva, os quais atuavam como auxiliares e soldados do tráfico, sob as ordens de Lucicleudo Almeida, vulgo "Magu".

Segundo a prova dos autos, como bem ressaltado pelo Ministério Público, os acusados deliberadamente, com animus associativo, reuniram esforços para o crime de tráfico de drogas, arquitetando todo o modus operandi devidamente organizado, com divisão de tarefas entre os integrantes, restando assim a divisão:

01) Lucicleudo, vulgo "Magu" era o cabeça da associação e proprietário da "boca de fumo"; 2) Anderson, vulgo "Piroco" e Ranney eram os soldados do tráfico, 3) Diego, vulgo "Pelezinho" atuava na venda dos entorpecentes bem como agia como o "guarda costas" da "bocada".

Como já referido, o líder da associação criminosa era Lucicleudo, vulgo "magu", sendo que os corrêus Anderson Carlos Santos, vulgo "piroco", Diego Rosas de Carvalho, vulgo "pelezinho" e Ranney Negreiros da Silva eram seus auxiliares no tráfico. Conforme depoimentos dos policiais ouvidos em juízo, havia um conhecimento prévio da polícia a respeito dessa atividade criminosa desenvolvida pelos acusados. (...) "-destaquei-

Conforme explanado alhures, no caso em apreço, o Apelante **foi condenado por tráfico e associação para o tráfico, denotando dedicar-se às atividades criminosas**, o que obsta o reconhecimento do tráfico privilegiado, à luz de precedentes jurisprudenciais da Corte da Cidadania:

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PACIENTE CONDENADO À PENA CORPORAL DE CINCO ANOS E SEIS MESES DE RECLUSÃO. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE EMBASAM A CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ATIVIDADES CRIMINOSAS. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO DESPROVIDO. I - A parte que se considerar agravada por decisão de relator, à exceção do indeferimento de liminar em procedimento de habeas corpus e recurso ordinário em habeas corpus, poderá requerer, dentro de cinco dias, a apresentação do feito em mesa relativo à matéria penal em geral, para que a Corte Especial, a Seção ou a Turma sobre ela se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a. II - **Na espécie, houve fundamentação concreta e idônea para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada na quantidade de drogas apreendidas, vale dizer, seis quilos de maconha, elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois evidenciam que o paciente se dedica às atividades criminosas. III - Rever esse entendimento, para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. IV - É entendimento desta Corte que a utilização concomitante da quantidade de droga apreendida para a elevação da pena-base, e para o afastamento da incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, na terceira fase, não configura bis in idem. Precedentes. V - Quanto ao regime inicial de cumprimento da pena, o regime adequado à hipótese é o inicial fechado, uma vez que, não obstante o montante final da pena autorizar o regime semiaberto, depreende-se que o paciente detém circunstância judicial desfavorável, inexistindo flagrante ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 473.063/SP, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 19/12/2018) - destaquei -**

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. **TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS.** REGIME PRISIONAL. PENA SUPERIOR A 4 E NÃO EXCEDENTE A 8 ANOS. MODO INTERMEDIÁRIO. MANUTENÇÃO DO CARÁTER HEDIONDO DO DELITO. NÃO RECONHECIMENTO DA FORMA PRIVILEGIADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. **Os condenados pelo crime de tráfico de**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas (art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006). 3. Concluído pela instância antecedente, com fulcro na quantidade do entorpecente apreendido (100 kg de maconha), assim como nos demais elementos constantes dos autos, que o paciente se dedica a atividade criminosa, a alteração desse entendimento - para fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes. 4. Mantido o quantum da pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, é inviável a fixação do regime aberto, assim como a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos exatos termos dos arts. 33, § 2º, "b", e 44, I, ambos do Código Penal. 5. O não reconhecimento do tráfico privilegiado inviabiliza o afastamento do caráter hediondo do delito, de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal no HC 118.533/MS. 6. Habeas corpus não conhecido." (HC 475.511/MS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 12/12/2018) - destaquei -

Para aplicação da minorante, faz-se necessário o preenchimento cumulativo dos requisitos elencados no parágrafo 4º, do art. 33, da Lei de Drogas.

Se não bastasse isso, deve-se levar em consideração, ainda, a quantidade e variedade de droga apreendida, o que evidencia o grau de envolvimento com as atividades criminosas, distinguindo-o do traficante ocasional, razão pela qual **não faz jus à causa especial de diminuição.**

- Da redução da pena de multa -

A multa integra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

O Apelante requereu a redução da pena de multa.

A pena de multa integra à condenação por estar prevista no preceito secundário dos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, além disso, o *quantum* fixado está em patamar condizente com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

Esta Câmara Criminal tem decidido nesse sentido:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE USO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DO TRÁFICO DE DROGAS COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. **DIMINUIÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DENTRO DOS PATAMARES PREVISTO E EM CONSONÂNCIA COM A PENA DE RESTRIÇÃO DA LIBERDADE.** DESPROVIMENTO INTEGRAL DOS APELOS. 1. Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizaram a segregação cautelar. Preliminar do direito de recorrer em liberdade. 2. Não há que se falar em absolvição dos Apelantes quando comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico e associação para o tráfico de drogas, diante do conjunto probatório existente nos presentes autos, inviabilizando ainda a pretendida desclassificação. 3. Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta. 4. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que os Apelantes se dedicam à atividade criminosa, não preenchendo um dos requisitos cumulativos autorizadores da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. **5. Estando a pena de multa fixada em patamar proporcional com o quantum da pena privativa de liberdade, conforme a análise e sopesamento das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, bem como os demais elementos previstos no art. 68, ambos do Código Penal, não há ilegalidade a ser corrigida.** 6. Não há que falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, sendo as penas aplicadas superiores a quatro anos, por força do Art. 44, do Código Penal. 7. Apelo não provido." (Apelação Criminal n.º 0000251-54.2018.8.01.0011, Relator Des. Pedro Ranzi, julgamento 14/12/2018) - destaquei -

"Roubo qualificado. Autoria. Prova. Existência. Agravante. Multa. Exclusão. Impossibilidade. - As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição, mantendo-se a Sentença que o condenou. - Não cabe a exclusão da causa de aumento da pena decorrente do emprego de arma, ainda que a mesma não tenha sido apreendida, se a sua utilização foi suficientemente comprovada pelas declarações das vítimas. - Comprovada a prática de crimes de roubo qualificado, em contextos fáticos distintos, incide a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva. -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A pena de multa fixada pelo Juiz singular guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, razão pela qual não deve ser provido o Recurso que postula a sua modificação. - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal nº 0000395-26.2016.8.01.0002, Relator Des. Samoel Evangelista, julgamento 13/07/2017) - destaquei -

De outro giro, pelo fato de ter ocorrido o decote de uma circunstância judicial, conduta social, a pena de multa será reduzida proporcionalmente quando da dosimetria da pena.

- Dosimetria da pena -

Diante do decote da circunstância judicial conduta social, com relação aos delitos de tráfico e associação para tráfico de drogas, **passo a dosimetria da pena de Ranney Negreiros da Silva:**

- Do tráfico de drogas:

A reprimenda prevista para o delito capitulado no **art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06 é "reclusão, de cinco a quinze anos, e pagamento de 500 a 1.500 dias-multa".**

Utilizando o critério objetivo/subjetivo²⁰, qual seja, subtrai-se da pena máxima a mínima ($15-5=10$), em seguida, multiplica-se o resultado por 12 meses ($10 \times 12 = 120$), encontrando o *quantum* de 120 meses. Logo após, divide-se 120 meses pelo número de circunstâncias judiciais, prevista no art. 59 do Código Penal(8), obtendo-se a fração de **01 (um) ano e 03 (três) meses** para cada vetor judicial.

Logo, esse foi o método adotado pelo Juízo de Primeiro Grau, quando, ao reconhecer duas circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade e conduta social), fixou a pena basilar em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses.

Assim, atento aos critérios dos artigos 59 e 68, ambos do Código Penal, passo à dosimetria da pena com relação ao crime de tráfico de drogas.

²⁰ Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los. (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Juspodivm; 3ª ed. 2015, pág. 402)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Primeira fase:

Mantenho a valoração negativa da culpabilidade, afastando a negatificação do vetor da conduta social, e fixo, portanto, a **pena-base no patamar de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão.**

- Segunda fase:

Mantém-se a compensação da agravante da reincidência (art. 63 do Código Penal), com a atenuante da menoridade relativa.

- Terceira fase:

Inexistem causas de aumento ou diminuição de pena, motivo pelo qual torna-se a pena concreta e definitiva em **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão.**

Razão disso, considerando que a pena pecuniária prevista no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, é de "500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa", em obediência aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **reduz-se** a pena pecuniária de 750 (setecentos e cinquenta) **para 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa.**

- Da associação para o tráfico:

A reprimenda prevista para o delito capitulado no **art. 35 da Lei n.º 11.343/06** é "*reclusão, de três a dez anos, e pagamento de 700 a 1.200 dias-multa*".

Para evitar repetições desnecessárias, o Juízo Sentenciante fez uso da mesma metodologia aplicada por ocasião da fixação da pena-base no crime de tráfico de drogas, para fixar o *quantum* basilar do delito associativo.

- Primeira fase

Assim, utilizando-se o critério objetivo/subjetivo, qual seja, subtrai-se da pena máxima a mínima ($10-3=7$), em seguida, multiplica-se o resultado por 12 meses ($7 \times 12=84$), encontrando-se o *quantum* de 84 meses. Logo após, divide-se 84 meses pelo número de circunstâncias judiciais, prevista no art. 59 do Código Penal (8), obtendo-se a fração de **10 (dez) meses e 15 (quinze) dias** para cada vetor judicial.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Somente a título de registro, insta sublinhar que a pena-base, em face do reconhecimento de duas circunstâncias judiciais desfavoráveis, fora fixada em **patamar aquém do mínimo previsto**, que seria 04 (quatro) anos, 08 (oito) meses e 30 (trinta) dias, restando aplicada em 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

Sendo assim, mantendo-se o critério adotado, tem-se, em face do afastamento da conduta social, a manutenção da negatização do vetor judicial da culpabilidade, motivo pelo qual **fixa-se a pena-base em 03 (três) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias.**

- Segunda fase:

Mantém-se a compensação da agravante da reincidência (art. 63 do Código Penal), com a atenuante da menoridade relativa.

- Terceira fase

Não há causas de aumento ou diminuição, em vista do que torna-se a pena concreta e definitiva em **03 (três) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias.**

Assim, considerando que a pena pecuniária prevista no art. 35 da Lei n.º 11.343/06, é de "700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa", em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **reduz-se** a pena pecuniária de 950 (novecentos e cinquenta) **para 815 (oitocentos e quinze) dias-multa**, no valor mínimo legal.

- Posse de arma de fogo e munição de uso permitido.

A reprimenda prevista para o delito capitulado no **art. 12, caput, da Lei n.º 10.826/03** é "*detenção, de um a três anos, e multa*".

Com o reconhecimento de **três circunstâncias judiciais desfavoráveis** ao Réu (**culpabilidade, conduta social e circunstâncias**), a pena basilar foi fixada no patamar de 01 (um) ano e 08 (oito) meses, portanto, um mês a menos do *quantum* se aplicado o critério objetivo/subjetivo.

Vejamos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A diferença encontrada entre a pena máxima(3) e mínima(1) cominado ao crime em pauta é de 02 (dois) anos, multiplicando esse resultado por 12 meses (02 x 12 = 24) encontrar-se-á 24 meses, que dividido pelo número de circunstâncias judiciais(8) atingirá a fração de **03 (três) meses** para cada vetor judicial.

Assim, atento aos critérios dos artigos 59 e 68, ambos do Código penal, **passo à dosimetria da pena:**

- Primeira fase:

Presentes duas circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade e circunstâncias), **fixo a pena-base no patamar de 01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção.**

- Segunda fase:

Mantém-se o quantitativo de **01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção**, em face da compensação da agravante da reincidência com a atenuante da menoridade relativa, reconhecidas pelo Juízo Primevo como igualmente preponderantes, na esteira do entendimento do Tribunal da Cidadania.

- Terceira fase:

Diante da ausência de causas de aumento ou diminuição, torna-se a pena concreta e definitiva no patamar de **01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção.**

Na situação posta, segundo o art. 49 do Código Penal, a pena pecuniária "será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa".

Desse modo, à luz dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, **se faz conveniente reduzir a pena pecuniária de 50 (cinquenta) para o patamar de 18 (dezoito) dias-multa.**

- Do concurso material de crimes.

Aplicando a regra prevista no art. 69 do Código Penal, somando as penas dos crimes de tráfico de drogas; associação para o tráfico e posse ilegal de arma de fogo de uso permitido, **totalizando 10 (dez) anos,**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

01 (um) mês e 15 (quinze) dias; e 01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção, cumulado com o pagamento de 1.458 (um mil, quatrocentos e cinquenta e oito) dias-multa, no valor mínimo legal, vigente à data dos fatos, penas estas concretas e definitivas.

- Da mudança do regime inicial de cumprimento de pena -

O regime inicial de cumprimento de pena privativa de liberdade é resultado da análise conjunta do quantum estabelecido para a reprimenda e das circunstâncias judiciais.

Extrai-se da sentença - fl. 346:

"Fixo, como regime inicial para cumprimento de pena, o fechado, pelo quantum da pena e reincidência, nos termos do art. 33, § 2º, a e § 3º, do Código Penal."

De acordo com a Sentença Combatida, o Recorrente deverá cumprir sua pena, em regime inicial fechado, motivo de insatisfação defensiva por entender que o Postulante faz jus a regime inicial mais brando.

Razão não lhe assiste.

Preconiza o art. 33 do Código Penal que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. " - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Cumpra registrar que a fixação do regime inicial de cumprimento de pena, conforme o disposto no art. 33 do Código Penal, pressupõe a análise do total da pena aplicada, bem como das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do mesmo diploma legal.

Com fundamento nos artigos 33, § 2º, alínea 'a', e § 3º, do Código Penal, mesmo reduzindo a pena para **10 (dez) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão; e 01 (um) ano e 06 (seis) meses de detenção**, determino que o cumprimento inicie no **regime fechado**, diante das reincidências, circunstâncias judiciais desfavoráveis e do *quantum* da pena aplicada.

Desse modo, a manutenção do regime prisional fechado para o cumprimento inicial da reprimenda corpórea imposta ao Recorrente é medida justa e perfeitamente aplicável.

Posto isso, voto pelo:

- **DESPROVIMENTO** dos recursos interpostos pelos apelantes **Anderson Carlos Santos de Oliveira e Diego Rosas de Carvalho; e**

- **PROVIMENTO PARCIAL** do apelo de **Ranney Negreiros da Silva** para:

Reduzir a pena de 12 (doze) anos de reclusão, e 01 (um) ano e 08 (oito) meses de detenção, cumulado com o pagamento de 1.750 (mil, setecentos e cinquenta) dias-multa para, **10 (DEZ) ANOS, 01 (UM) MÊS E 15 (QUINZE) DIAS DE RECLUSÃO, E 01 (UM) ANO E 06 (SEIS) MESES DE DETENÇÃO, cumulado com o pagamento de 1.458 (MIL, QUATROCENTOS E CINQUENTA E OITO) DIAS-MULTA**, pela prática dos crimes previstos nos arts. 33, *caput*, e 35, ambos da Lei n.º 11.343/06, e art. 12, *caput*, da Lei n.º 10.826/03.

Os demais termos do *decisum* monocrático permanecem inalterados.

Dê-se início à execução das penas impostas aos Recorrentes, **independentemente do trânsito em julgado**, em cumprimento ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

Sem custas.

É o voto.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, rejeitar as preliminares suscitadas pela defesa e, no mérito, negar provimento aos apelos de Anderson Carlos e Diego Rosas e dar provimento parcial ao apelo de Ranney Negreiros da Silva. Câmara Criminal - 07/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Elcio Mendes, Samoel Evangelista e Pedro Ranzi.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n.	: 27.968
Classe	: Apelação n. 0000295-13.2017.8.01.0010
Foro de Origem	: Rio Branco
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Revisor	: Des. Elcio Mendes
Apelante	: Donizete Custódio de Lima
AdvDativo	: Kleysson Holanda de Melo Silva (OAB: 2889A/AC)
Apelado	: Ministério Público do Estado do Acre
Promotora	: Aretuza de Almeida Cruz
Assunto	: Direito Penal

APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA RECEPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADA QUANTO AO CRIME DE ROUBO. REDUÇÃO DA PENA APLICADA. INVIABILIDADE. PENA-BASE APLICADA EM SEU MÍNIMO LEGAL COM CAUSA DE AUMENTO REFERENTE AO CONCURSO DE PESSOAS DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. FIXAÇÃO DE REGIME MAIS BRANDO. INCABIMENTO.

3. As provas produzidas nos autos demonstram a existência dos crimes de roubo qualificado pelo concurso de pessoas e imputa ao apelante a sua autoria. Assim, deve ser afastado o pleito de desclassificação para o crime de receptação, mantendo-se a Sentença que os condenou.

4. A fixação da pena em quantidade superior a quatro anos, obriga o estabelecimento do regime semiaberto para o início do seu cumprimento, devendo ser afastada a postulação de regime mais brando.

5. Recurso desprovido.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000295-13.2017.8.01.0010, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade negar provimento ao Apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 07 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de Apelação Criminal interposta pelo réu **Donizete Custódio de Lima**, inconformado com a sentença de pp. 157/165, do Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC, que o condenou, pela prática do crime capitulado no art. 157, §2º, inciso II, do Código Penal, ao cumprimento da pena de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime semiaberto, e ao pagamento de 12 (doze) dias-multa, no mínimo legal, negado a ele o direito de recorrer em liberdade.

Em suas razões recursais de pp. 241/244, postula o Apelante a desclassificação do crime de roubo majorado para o delito de receptação, a redução da sua pena, a fixação de regime mais brando para o cumprimento desta, e por fim, a fixação de honorários ao advogado dativo.

Em contrarrazões ao recurso interposto o Órgão Ministerial às pp. 248/251, rechaça os argumentos defensivos e ao final postula pelo não provimento do Apelo.

A douta Procuradoria-Geral de Justiça emitiu parecer de pp. 256/264.

É o relatório que submeti ao douto revisor.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Extraí-se da denúncia que:

"...que no dia 24.03.2017, por volta das 14h:20min, no Ramal do Pastor, próximo ao Supermercado Meu cantinho, Bairro Vila Acre, nesta cidade, os denunciados Donizete Custodio Lima e Marques dos Santos Silva agindo mediante vínculo subjetivo caracterizador do concurso de agentes em entre si, por meio de grave ameaça, SUBTRAÍRAM, para si ou para outrem, 01 (um) aparelho de telefone celular, de propriedade da vítima Jonathan de Souza Makari, com apenas 15 anos de idade, conforme se depreende do B.O. de fls. 64/65, Termos de Apreensão e Restituição de fl. 66 e 68, e declarações de fls. 49/51, termo de reconhecimento à fl. 53. No dia, hora e local acima mencionados, o adolescente Jonathan, caminhava pela via publica quando dele se aproximou os denunciados, os quais vinham em um motocicleta CB-300, cor vermelha. Consta que, o denunciado Donizete pilotava a moto e levava o denunciado Marques na garupa, sendo que ao pararem o veículo, o denunciado Marques desceu e tirou seu capacete, em seguida deu voz de assalto ao menor, mandando que ele lhe entregasse seu aparelho de telefone, e ainda dizendo para não olhar em seu rosto, tendo a vítima diante àquela situação entregue seu telefone. Exsurge dos autos que, na sequencia os denunciados se evadiram do local levando com eles o produto do crime. Segundo apurou-se, a policia militar foi acionada, a qual teve acesso às imagens das câmeras de vigilância do mercado próximo que captou a ação delituosa, ocasião em que um funcionário do local reconheceu os autores indicando seus nomes (Marques e Donizete) e ainda acompanhou a guarnição até a residência de Marques, momento em que este saiu da casa e foi prontamente reconhecimento pela vítima. O caderno inquisitorial aponta ainda para o fato de que, a guarnição passou a diligenciar pelo bairro e localizaram a motocicleta cb-300, cor vermelha, dentro de uma casa, e ao baterem na porta, viram quando o denunciado Donizete tentava fugir pelo forro da residência, instante em que conseguiram detê-lo e logo depois localizaram o aparelho roubado em cima da cômoda no quarto do próprio Donizete, tendo sido ambos os denunciados presos e ainda apreendido o produto do crime..."

Convém informar que juntamente com o apelante, foi denunciado o réu Marques dos Santos Silva, para quem a sentença transitou em julgado no dia 16 de agosto de 2017, conforme certidão de fls. 193.

Não há preliminares a serem enfrentadas nem causas urgente a decidir, razão pela qual passo a analisar o mérito.

Do Pedido de Desclassificação do crime de roubo majorado para o crime de receptação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Apelante postula a desclassificação do crime de roubo majorado para o delito de receptação previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal.

A materialidade e a autoria do crime de roubo encontra-se perfeitamente demonstradas, mormente pelos Boletim de Ocorrência (pp. 02/03), do Termo de Apresentação e Apreensão (p. 18), bem como pelos depoimentos prestados pela vítima e pelas testemunhas em sede policial (pp. 02/04) e em Juízo. Vejamos:

A vítima Jonathan Souza Makari, ao ser ouvida em Juízo a respeito dos fatos, declarou:

"...Que tenho certeza que são os acusados as pessoas que vi na sala de reconhecimento; que estava caminhando e os acusados pararam de moto na minha frente; que o acusado Donizete dirigia a motocicleta; que o outro disse pra eu passar o celular; que não vi a arma; que depois que entreguei ele disse pra eu não olhar que se não ia acontecer alguma coisa comigo; que vi a moto, uma vermelha, 300; que quando a polícia encontrou o Marques, reconheci os dois; que o celular foi recuperado na casa; que estou recebendo ameaças com ligações para o telefone do meu pai; que entreguei o celular para o rapaz da garupa; que o piloto não falou nada comigo; que não conhecia os acusados; que quando chegamos na casa do Donizete ele estava com outra roupa, mas a mãe dele mandou que ele pegasse a roupa onde ele tinha escondido..." Grifo nosso.

O pai da vítima senhor Jamil ao ouvido em Juízo, declarou:

"...em nenhum momento ter sido intimado pessoalmente diferentemente do certificado pelo oficial de justiça José Alberto Rocha da Silva, o qual declarou, às fls. 119, que teria intimado pessoalmente o pai da vítima e que o pai da vítima teria se recusado a receber a intimação e que não compareceria à audiência por estar sendo ameaçado: Que no dia mencionado eu estava no trabalho junto com o Jonathan em outro ramal; que o Oficial não foi na minha casa; que ele ligou pra mim; que ele falou que queria me intimidar; que estava num local que era difícil de ensinar; que sou pedreiro e o dono do local não estava; que ele não tentou entregar a cópia; que não me recusei de receber; que ele não se identificou como oficial de justiça; que como estou sendo ameaçado de morte, é difícil passar o endereço sem saber de quem se trata; que temi pelo mal do meu filho; que até dinheiro me ofereceram pra eu não vir para a audiência; que não foi alguém que me abordou e sim me telefonaram; que me ofereceram R\$ 500,00 (quinhentos reais); que disseram que iam na minha casa pedir perdão ao meu filho..."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A testemunha **Joab de Moraes Rocha**, ao ser ouvido em Juízo, declarou:

"...Que lembro de ter participado da ocorrência que prendeu os dois acusados; que fomos acionados pelo CIOSP; que a vítima estava muito nervosa; que vimos que tinha uma câmera próxima do comércio que teria possivelmente filmado toda a ação; que um funcionário do local reconheceu o Marques, tendo indicado a residência; que nos dirigimos até a residência dele e quando o acusado Marques saiu, **a vítima confirmou o reconhecimento; que o acusado apontou que o Donizete estaria com ele;** que ele não sabia do endereço do Donizete; que em patrulhamento da região, vimos a moto parada em um local; **que o Donizete negou inicialmente ter conhecimento; que ele tentou fugir pelo forro do banheiro; que ele inicialmente negou, mas encontramos o telefone na cômoda do quarto; que a vítima reconheceu o aparelho; que o pai do Donizete autorizou a entrada e após ele correr, encontramos ele no forro da Casa...**" Grifo nosso.

A testemunha **Raimundo Nonato Gomes**, ao ser ouvido em Juízo, declarou:

"...Que não presenciei o fato; que soube do ocorrido por terceiros; que ouvi falar de uma situação que um vizinho teria dito que ele tinha danificado uns bens desse vizinho, tendo dado um prazo para restituir o valor; que não conheço o Donizete; que vi o momento em que o Marques foi preso; que possivelmente o vizinho foi quem levou a polícia até a casa do Marques..."

A testemunha Policial **Alan Souza Ribeiro**, ao ser ouvido em Juízo, declarou:

"...Que participei da abordagem policial; que um dos funcionários do comércio informou que conhecia um dos acusados, o Marques; que quando chegamos até a casa dele, **ele indicou que era o Donizete;** que procuramos a moto no Ramal do Benfica; **que quando chegamos na casa dele, ele tentou se esconder no forro; que o bem roubado foi encontrado na casa do Donizete; que a vítima fez o reconhecimento no local da casa do Donizete;** que inicialmente o Marques negou, mas depois confirmou que fez mas não estava sozinho..." Grifo nosso.

O correu **Marques dos Santos da Silva**, ao ser interrogado em Juízo, declarou:

"...Que os fatos são verdadeiros; que participei da ação criminosa; que desci da garupa e peguei o celular da vítima; que não estava armado; que pedi o telefone e ele me deu; **que queimei o painel da moto do Donizete; que ia pegar o celular pra pegar o painel; que ia vender o celular; que ele foi junto comigo;** que ele não sabia, pois pedi pra ele parar mais na frente;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que não parou perto da vítima não; que o Donizete não viu eu roubando o celular; que roubei sim o celular da vítima; que passei o celular para o Donizete como forma de pagamento; que a polícia chegou primeiro em mim; que fomos até o local onde eu trabalhava e terceiros apontaram onde o Donizete morava; que fui preso quando era menor; que não conhecia a vítima; que não tenho conhecimento das ameaças da minha parte ou da família; que confessei na hora que a polícia chegou..."

O Apelante Donizete Custódio de Lima, ao ser interrogado em Juízo, declarou:

"...Que confirmo a participação no assalto; que por volta das 9h do dia dos fatos deixei minha moto no lava jato que o Marques trabalhava; que quando fui buscar o painel digital tava queimado; que o Marques falou que ia pagar; que ele pediu pra eu deixar ele em casa; que no caminho, em determinado momento, ele pediu que eu parasse a moto; que sem arma e sem nada ele pediu o celular da vítima; que o celular ficaria como garantia pelo pagamento da moto; que vi ele roubando o celular; que peguei o celular normalmente; que a polícia chegou na minha casa; que quando parei ele não disse que ia parar a moto; que ele me deu como garantia; que no momento ele não disse se ia pegar de volta. Grifo nosso.

Inobstante esses argumentos, o apelante é réu confesso e de vontade livre e consciente, com unidade de desígnios, agiu de comum acordo com o correu Marques, contribuindo ativamente para a realização do crime, na medida em que lhe coube a função de parar a motocicleta e esperar que seu comparsa realizasse o roubo, entregando-lhe o objeto do crime.

Segundo a teoria monista ou unitária, havendo pluralidade de agentes e convergência de vontades para a prática da mesma infração penal, como se deu no presente caso, todos aqueles que contribuem para o crime incidem nas penas a ele cominadas.

Nesse sentido é a jurisprudência:

"Apelação Criminal. Latrocínio. Autoria e materialidade Comprovadas. Absolvição ou desclassificação. Impossibilidade. Participação de menor importância. Inadmissibilidade.

1. Restando comprovadas a materialidade e autoria do delito de latrocínio, não há como prosperar o pleito absolutório, pois a negativa do apelante, desacompanhada de qualquer adinículo de prova e de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

verossimilhança, sucumbe diante de eficaz e seguros elementos de convicção que o apontam como um dos autores do crime que lhe foi imputado.

2. O agente que contribui ativamente para a realização do crime, em unidade de desígnios e mediante divisão de tarefas, sendo sua participação de extrema relevância para o sucesso da empreitada criminosa, possuindo pleno domínio dos fatos, não pode ter a sua conduta classificada como de menor importância, tendo, na verdade, atuado em co-autoria, devendo, pois, responder pelo mesmo tipo penal.

3. Recurso desprovido" (Apelação Criminal nº 0535209- 93.2009.8.13.0074, de Minas Gerais, Terceira Câmara Criminal, Relator Desembargador Antônio Armando dos Anjos).

Ademais, versão do acusado Marques de que Donizete não tinha conhecimento de que ele iria cometer o roubo e que não acompanhou o desenrolar da ação é pouco crível, já que o próprio Donizete confirmou ter assistido a consumação do crime e não ter esboçado qualquer reação ou contrariedade, inclusive recebendo o objeto do crime.

A versão do correu encontra-se isolada e distante da realidade demonstrada pelas provas constantes nos autos, pois o próprio Donizete confirmou claramente em seu interrogatório que viu Marques cometendo o roubo e que realmente ficou com o celular como forma de reparar o prejuízo que teve com a queima do painel de sua motocicleta.

Desse modo, incabível o pleito de desclassificação para o crime de receptação previsto no art. 180, do Código Penal.

Da redução da pena.

Subsidiariamente, pleiteia o apelante, em suas razões, pela fixação de sua pena no patamar de 01 (ano) de reclusão, sem fundamentar os Motivos.

O Magistrado *a quo*, assim redigiu quanto a dosimetria da pena do apelante:

"Atento às diretrizes do art. 59, do Código Penal, verifico que restou comprovada a culpabilidade do réu normal à espécie; os antecedentes não são maculados; a conduta social e a personalidade não há que se valorar; os motivos do crime são os naturais do próprio tipo penal, eis que visava amealhar bens materiais, sem a necessária contrapartida laboral, de forma ilícita e em detrimento do patrimônio alheio, não havendo o que se valorar em seu desfavor; as



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

circunstâncias fazem parte do desenrolar natural do tipo, não havendo o que se considerar sob pena de incorrer no fenômeno do bis in idem; as consequências nada a valorar; o comportamento das vítimas em nada contribuiu para o cometimento do crime, não havendo o que se valorar. A situação econômica do réu aparentemente não é boa.

Assim sendo, FIXO A PENA BASE em 04 (quatro) anos de reclusão.

Na segunda fase de dosimetria, em que pese **o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea** em favor do acusado, **deixo de valorá-la**, uma vez que a presença de circunstância atenuante, não pode conduzir a pena a valor aquém do mínimo legal, conforme enunciado da Súmula 231 do STJ. **Assim, mantenho a pena no mesmo patamar.**

Na terceira e última fase da dosimetria da pena, reconheço a majorante do concurso de duas ou mais pessoas (Art. 157, § 2.º, incisos I e II do Código Penal), motivo pelo qual, majoro a pena no patamar de 1/3 (um terço), subsistindo o valor de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses, quantum que torno concreto e definitivo."

Pois bem, a pena-base aplicada ao apelante foi em seu mínimo legal, qual seja: 04(quatro) anos de reclusão, em razão de todas as circunstâncias judiciais terem sido valoradas positivamente.

O magistrado *a quo*, deixou de valorar a confissão espontânea, embora tenha reconhecido, em face da súmula 231, do STJ.

Na terceira fase, reconheceu a majorante relativa ao concurso de agentes, pelo que, majorou a pena em 1/3 (um terço), sendo este o mínimo legal, o que resultou na pena concreta e definitiva de 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

Assim, não há que se falar em redução da pena, eis que justificado o aumento pelo concurso de pessoas.

Do regime aberto.

O apelante pleiteia a fixação de regime de pena mais brando que o semiaberto para cumprimento de pena.

Entretanto, adianto que razão não lhe assiste.

A pena definitiva que o apelante foi condenado, restou em 05 (cinco) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime semiaberto, portanto, dentro das diretrizes estabelecidas pelo Código Penal para esse patamamar.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Assim, a fixação da pena em quantidade superior a quatro anos, obriga o estabelecimento do regime semiaberto para o início do seu cumprimento, devendo ser afastada a postulação de regime mais brando.

Por fim, a adoção do regime inicialmente semiaberto restou bem aplicada pelo magistrado *a quo*, segundo as disposições do art. 33, §§ 1º e 2º, "b", ambos do CP, restando plenamente justificada a imposição do regime mais gravoso, não havendo que se falar em reforma da sentença quanto a esse ponto.

Quanto ao pedido de fixação de honorários advocatícios, razão lhe assiste, eis que restou configurada a atuação do advogado em sede de segundo grau, sendo, portanto, necessária a fixação de honorários em seu favor.

Ante o exposto, **voto pelo desprovimento do apelo para manter a sentença recorrida em todos os seus termos.**

Finalizando, tendo em vista que o apelante restou assistido por advogado dativo, que apresentou as respectivas razões recursais, voto no sentido de que sejam fixados honorários advocatícios em 10 (dez) URH's - Unidades Referenciais de Honorários, conforme anexo II, item 141, da Tabela da OAB-AC, que correspondem ao valor de R\$ 1.400,00 (mil e quatrocentos reais) e deverão ser pagos pelo Estado do Acre, em favor do Advogado - **Kleyson Holanda de Melo da Silva**, OAB/AC 2.889.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, negar provimento ao apelo. Unânime. Câmara Criminal - 07/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 27.974
Classe : Apelação n. 0001976-21.2017.8.01.0009
Foro de Origem : Senador Guiomard



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Revisor : Des. Elcio Mendes
Apelante : Jaqueline da Silva Jatobá
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
Apelante : Moisés de Freitas Souza
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Walter Teixeira Filho
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CONSUMO PESSOAL. INVIABILIDADE. MERCANCIA COMPROVADA. NÃO PROVIMENTO DOS APELOS.

6. Não há que se falar em absolvição, em relação ao réu Moisés de Freitas Souza, tão pouco em desclassificação em relação a apelante Jaqueline da Silva Jatobá, quando comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, diante do conjunto probatório existente nos presentes autos.

2. Basta para a configuração do delito que o agente pratique qualquer uma das modalidades das condutas previstas no art. 33 da Lei de Tóxico, uma vez que o aludido tipo penal é de ação múltipla e de conteúdo variado, mostrando-se desnecessário que o agente seja flagrado vendendo, oferecendo, ministrando, entregando ou ainda fornecendo droga a terceiro. Destaca-se, também, que a condição de dependente químico, por si só, não elide o agente da prática do crime de tráfico de drogas se confirmada a sua incursão em um dos verbos núcleos, haja vista que perfeitamente possível a figura do usuário traficante.

3. Apelos conhecidos e não providos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0001976-21.2017.8.01.0009, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 07 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Moisés de Freitas Souza e Jaqueline da Silva Jatobá**, ambos devidamente qualificados nos autos, inconformados com a sentença monocrática de pp. 145/156, prolatada pelo Juízo da Vara Criminal da Comarca de Senador Guomard/AC, que condenou o primeiro Apelante a uma pena de **7 (sete) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão**, em regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de 600 dias-multa, e a segunda Apelante a uma **pena de 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão**, em regime aberto, bem como ao pagamento de 166 dias-multa, sendo sua pena privativa de liberdade sido substituída por duas restritivas de direitos, consistente na prestação pecuniária no valor de R\$ 954,00 (novecentos e cinquenta e quatro reais) e na prestação de serviços à comunidade, ambos pela prática do crime descrito no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.

Objetiva a defesa, em suas razões de apelo juntadas às pp. 189/192, absolvição do Apelante **Moisés de Freitas Souza**, ao argumento de ausência de provas de sua participação no delito, postulando à aplicação do princípio *in dubio pro reo*. A apelante **Jaqueline da Silva Jatobá**, postula a desclassificação da conduta contra si imputada para aquela do art. 28, da Lei 11.343/06, ao argumento de não haver prova da traficância.

O Ministério Público Estadual, em suas contrarrazões de pp. 196/203, rebate os argumentos defensivos e ao final pugna pelo desprovimento do apelo.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer às pp. 208/214.
É o relatório, que submeti à revisão.

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** Sendo os apelos próprios e tempestivos, bem como preenchidos os demais requisitos de admissibilidade recursal, devem ser conhecidos e, ante a ausência de preliminares suscitadas, passo a análise do mérito.

Narra a denúncia ministerial que:

"...**1º FATO.** Em data e horário ignorados, mas na cidade de Senador Guomard/AC, o denunciado MOISÉS DE FREITAS SOUZA, VULGO CABELUDO e JAQUELINE DA SILVA JATOBÁ associaram-se com o fim de praticarem tráfico



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ilícito de drogas. Na ocasião, os denunciados MOISÉS DE FREITAS SOUZA, VULGO CABELUDO e JAQUELINE DA SILVA JATOBÁ, tidos por marido e mulher, fomentavam há algum tempo o tráfico de drogas na mencionada cidade. Registre-se que MOISÉS, VULGO CABELUDO se encontra preso preventivamente pelos proc. de nº 0001696-50.2017.8.01.0009, sendo ele o responsável em negociar e adquirir entorpecentes para sua esposa JAQUELINE comercializá-la nesta urbe. Salienta-se que foi apreendida com JAQUELINE, algumas cartas endereçadas a um indivíduo ainda não identificado nos autos, na qual CABELUDO solicita o fornecimento de entorpecentes para JAQUELINE comercializar nesta cidade, conforme testifica fotocópias das ditas cartas acostadas às fls. 38 e 39.

2º FATO. No dia 21 de outubro de 2017, por volta das 15h e 50min, na Rodovia AC 40, Km 18, próximo a curva das mangueiras, Município e Comarca de Senador Guiomard/AC, os denunciados MOISÉS DE FREITAS SOUZA, VULGO CABELUDO e JAQUELINE DA SILVA JATOBÁ, em decorrência da dita associação, agindo em coautoria caracterizada pela unidade de desígnios e atuação conjunta visando o objetivo comum, transportavam, para fins de mercancia, 07 (sete) trouxinhas de cocaína, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, consoante a Portaria nº 344/99 da Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, conforme termo de apreensão acostado à fl. 32 dos autos. Na ocasião, polícias militares de Senador Guiomard/AC, foram informados meio de denúncia anônima que a denunciada JAQUELINE estaria transportando drogas de Rio Branco/AC para esta cidade, bem como de que ela fazia o referido trajeto em um táxi, modelo Prisma. À vista disso, os policiais passaram a patrulhar pela supracitada rodovia, quando, então procederam à abordagem no veículo táxi, marca Chevrolet, modelo Prisma, placa não identificada, que fazia o itinerário Rio Branco/AC X Senador Guiomard/AC e que tinha como passageiro a denunciada JAQUELINE. Ato contínuo, ao realizaram busca pessoa em nela, lograram êxito em encontrar a droga acima mencionada. Com efeito, a denunciada foi presa em flagrante e, posteriormente, encaminhada para delegacia de polícia de Senador Guiomard/AC. Registre-se que com a denunciada também foram apreendidas duas cartas endereçadas a um indivíduo não identificado, na qual se constata a associação e o efetivo comércio ilícito de drogas pelos denunciados MOISÉS, VULGO CABELUDO e JAQUELINE. A materialidade do delito está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 26/28), boletim de ocorrência (fl. 35), termo de apreensão (fl. 32), auto de constatação preliminar (fl. 34), fotocópia das cartas apreendidas (fls. 36/39) e demais informações coligidas aos autos..."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Contextualizada a demanda, passo à análise dos pedidos.

Do Pedido de Absolvição do Apelante **Moisés de Freitas**

Souza.

Em síntese, o pleito absolutório do Apelante **Moisés de Freitas Souza**, se sustenta na alegada ausência de provas aptas à manutenção do édito condenatório proferido pelo juízo *a quo*.

Partindo dessa premissa, é consabido que a sentença condenatória demanda necessariamente a presença de prova inequívoca da ocorrência do crime e certeza de sua autoria.

A menor das dúvidas, no processo penal, milita em favor do réu, consagrando a expressão latina *in dubio pro reo* que, em resumo, impõe ao julgador a ônus absolver o réu, caso presente alguma dúvida quanto ao resultado da análise probatória.

Assim se apresenta o binômio composto pela materialidade e autoria delitiva que, se presente de forma incontestes, autorizam a prolação do édito condenatório.

A materialidade do delito de tráfico de drogas encontra-se devidamente comprovada, pelo Auto de Prisão em Flagrante de pp. 01/07, Termo de Apresentação e Apreensão, de p. 8, bem como pelo Auto de Constatação Preliminar de p. 10.

A autoria com relação ao crime de tráfico de drogas praticada pelo apelante Moisés de Freitas Souza, também restou comprovado pelos depoimento das testemunhas ouvidas em Juízo. Vejamos:

A testemunha Policial Militar **Jorge Soares de Oliveira**, ao ser ouvida em Juízo, declarou:

"...Que já conhecia o Moisés, antes desse fato, numa ocorrência por violência doméstica, ameaça, fiz a condução dele; Posteriormente por tráfico de drogas, entorpecentes, só que eu não fiz a condução; Ela (Jaqueline) não conhecia até então; recebemos informação anônima, via 190, de que ela Jaqueline estaria vindo em um veículo no sentido Rio Branco Senador Guimard e fizemos um patrulhamento na BR; Enfim, encontramos o veículo, fizemos abordagem, estava ela mais três pessoas e nos pertences dela foi encontrado entorpecente; Ela foi conduzida até a delegacia, foi chamada uma policial feminina, no qual foi feito a busca pessoal nela e foi encontrado cartas que o Sr. Moisés escreveu para ela, para entregar para um terceiro que não soubemos identificar; sim (conteúdo criminoso) a entrega de droga, para tráfico, venda, para um terceiro fornecer droga para ela, e posteriormente ela iria pagar; Moisés foi preso por



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

integrar o Bonde dos Treze; na bolsa dela; Que os pertences eram dela."

A testemunha **Álvaro Oliveira dos Reis**, ao ser ouvido em Juízo, declarou:

"...Como agente é taxista é complicado lembrar cada passageiro, não exatamente onde eu peguei ela; Não sou mais taxista; trabalhava Senador Guiomard - Rio Branco com lotação; ficava na ponte metálica em Rio Branco, esperando passageiros para retornar; Agente vinha normalmente e fomos parados ali nas mangueiras, numa blitz; Fizeram aquele procedimento de revirar o carro todinho, aconteceu isso mesmo, fiquei até nervoso porque eu não sabia de nada; eu era só o motorista; não conhecia (a Jaqueline), não posso afirmar se tinha droga com ela; pegaram as bolsas de todas, separaram ela (Jaqueline); Liberaram agente para vir embora, quando chegamos em frente ao posto Ribeiro, a viatura vinha de novo, acelerada, dando sinal de luz, pararam agente, reviraram o carro de novo, mandaram tirar bancos, malas; Eu estava vindo para cá (Senador Guiomard) com ela e outros passageiros e iria parar aqui no ponto..."

A testemunha Policial Militar **Jailton Pereira Lopes**, ao ser ouvido em Juízo, declarou:

"...Que já conhecia o acusado Moisés de outras ocorrências da polícia; ele era o líder do tráfico de drogas aqui; estávamos de serviço no quartel e uma pessoa ligou anônima e informou que o acusado viria de Rio Branco num táxi trazendo drogas; ele foi visto jogando a droga para fora do veículo quando viu a polícia e foi preso; a acusada Jaqueline também estava trazendo drogas em um táxi num outro dia; a informação anônima dizia que ela estava trazendo drogas num táxi prisma e que ela estava assumindo o tráfico para o marido, o acusado Moisés; fizemos a abordagem e prendemos a acusada Jaqueline em flagrante no táxi com a droga; vimos uma mensagem escrita num papel que ela trazia do presídio, de que a acusada estaria assumindo o tráfico de drogas a serviço do acusado Moisés, que estava preso; ela vinha no táxi, junto com a esposa do JB e o taxista; Agente imaginava pegar bastante droga, até nos surpreendeu a quantidade de entorpecente, mas, o que evidenciou foram as cartas que ela estava trazendo do presídio, porque as vezes pode haver uma baldeação, já são conhecidos pela polícia, município é pequeno sabe-se onde está o cidadão de bem e aquele que mexe com coisa errada; estando todo dia na rua dá para ter entendimento de quem comete delito, quem ajuda, quem não ajuda; Temos bastante conhecimento sobre isso, porque estamos na rua 24 horas; Da última vez que foi repassada a denúncia, nós conseguimos pegar, praticamente um tijolo, na faixa de 1kg, não me lembro da pesagem exata, quando o cidadão Moisés foi preso; Foi levado tudo na delegacia, até o cidadão



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

(taxista) foi citado como testemunha, tudo foi feito na presença dele, para lisura e não dizerem que o policial plantou alguma coisa..."

O Apelante **Moisés Freitas Souza**, ao ser interrogado em Juízo, declarou:

"...Que sou marido da acusada Jaqueline; a acusada não tem nada a ver com crimes ou tráfico de drogas; eu nego que eu seja traficante de drogas; eu sou usuário de maconha; eu tinha um dinheiro na conta porque recebi DPVAT; eu não tenho conhecimento de que a acusada Jaqueline estava com drogas no dia dos fatos; nesse dia ela tinha ido ao presídio me visitar; eu não integro nenhuma facção crimininosa; eu nunca vendi drogas; eu escrevi a carta que estava com minha mulher para ela entregar para uma pessoa e eu estava agradecendo essa pessoa pelo que ela fez por mim; já preso e condenado por outro crime e estava assinando no fórum todo mês para cumprir a pena; a Jaqueline também é usuária de drogas; tenho dois filhos que estão com a minha sogra; eu trabalho como pedreiro; se eu pudesse eu assumiria o crime e livrava a minha esposa, pois ela não tem nada a ver com isso; eu não posso dizer o nome da pessoa que estava na carta."

Diante das provas, temos um cenário que caminha, inequivocamente, para a manutenção da condenação ora impugnada.

Por oportuno, ressalto que essa Colenda Câmara Criminal já decidiu reiterada vezes que os depoimentos de policiais são detentores de credibilidade e valor probatório, sobretudo, quando prestados em sede judicial, sob o crivo do contraditório.

Assim, não se pode presumir, em policiais ouvidos como testemunhas, a intenção de incriminar, falsamente, o acusado da prática de crime contra a saúde pública, na modalidade de tráfico de entorpecente, por asseverarem que a substância tóxica foi encontrada em poder daquele.

Nesse sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE DE ARMA DE USO RESTRITO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PROVA TESTEMUNHAL. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE. IMPROVIMENTO DO APELO. 1. (...) 2. **Os depoimentos dos policiais militares que efetuaram a prisão merecem credibilidade, sobretudo quando prestados em Juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa.** (Apelação n.º 0001863-58.2014.8.01.0001, Relator Des. Pedro Ranzi, DJe 16/12/2015). Destaquei.

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PROVA DA AUTORIA E DA MATERIALIDADE. VALIDADE DO DEPOIMENTO DE POLICIAIS. IMPOSSIBILIDADE DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

CONSUMO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA BASE. INAPLICABILIDADE DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. PEDIDOS DE FIXAÇÃO DA PENA BASE NO MÍNIMO LEGAL E INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA JÁ CONTEMPLADOS. - (...) **É válido o depoimento de agentes policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitória, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório existente nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.** (...) - Recurso de Apelação improvido. (Relator Samoel Evangelista; Comarca: Rio Branco; Número do Processo: 0007919-77.2016.8.01.0001; Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 17/05/2018; Data de registro: 17/05/2018). Destaquei.

In casu, as provas carreadas aos autos, depoimento de testemunhas e demais provas, demonstram a comprovação da autoria pelo Apelante.

É certo, ainda, que o delito de tráfico não exige prova direta, sendo suficiente que as circunstâncias da prisão, quantidade do material apreendido e conduta do sujeito ativo evidenciem a atividade delituosa.

No presente caso, a conduta do Recorrente, a quantidade de entorpecente e as informações obtidas pelos policiais, carta, evidenciou de forma concreta que a droga apreendida se destinava mercancia.

O único argumento que se sustenta a defesa é negativa de autoria que se valeu o Apelante quando ouvido em juízo.

Contudo, tal prova se apresenta isolada do contexto probatório e sem corroboração alguma com os demais elementos, **razão pela qual deve ser mantida a sentença a quo**, com relação ao apelante Moisés de Freitas Souza.

Da desclassificação do crime de tráfico para o de uso de substância entorpecente, previsto no art. 28, da Lei 11.343/06, formulado pela **apelante Jaqueline da Silva Jotobá**.

Adianto que razão não lhes assiste.

Sem delongas, em razão de todo o exposto quando analisado o pleito absolutório do Apelante Moisés, verifica-se que a conduta da Apelante Jaqueline se ajusta ao tipo penal de tráfico, pois tinha em seu poder material entorpecente para fins de mercância, 07(sete) trouxinhas, e não para o uso pessoal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A testemunha Jailton Pereira Lopes, em Juízo declarou:

"...A acusada Jaqueline também estava trazendo drogas em um táxi num outro dia; a informação anônima dizia que ela estava trazendo drogas num táxi prisma e que ela estava assumindo o tráfico para o marido, o acusado Moisés; fizemos a abordagem e prendemos a acusada Jaqueline em flagrante no táxi com a droga; vimos uma mensagem escrita num papel que ela trazia do presídio, de que a acusada estaria assumindo o tráfico de drogas a serviço do acusado Moisés, que estava preso..."

A testemunha Jorge Soares, a respeito da Apelante declarou:

"...Ela (Jaqueline) não conhecia até então; recebemos informação anônima, via 190, de que ela Jaqueline estaria vindo em um veículo no sentido Rio Branco/Senador Guimard e fizemos um patrulhamento na BR; Enfim, encontramos o veículo, fizemos abordagem, estava ela mais três pessoas e nos pertences dela foi encontrado entorpecente; Ela foi conduzida até a delegacia, foi chamada uma policial feminina, no qual foi feito a busca pessoal nela e foi encontrado cartas que o Sr. Moisés escreveu para ela, para entregar para um terceiro que não soubemos identificar..."

O contexto em que foi presa em flagrante, na posse do entorpecente, bem como as informações de que a polícia já dispunha de que o apelante estava trazendo droga assumindo o tráfico para o marido, já que este encontra-se preso, permite a compreensão de que havia tráfico de drogas, cujo tipo penal é de ação múltipla, não se caracterizando apenas quando o agente vende a substância, mas sim em quaisquer dos verbos-núcleo previstos no art. 33, da Lei 11.343/06.

Assim, inviável a pretendida desclassificação da conduta perpetrada por Jaqueline da Silva Jatobá.

Pelo exposto, **voto pelo desprovimento dos apelos.**

Por força das decisões do Plenário do Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus n. 126.292, da sessão de 17/02/2016, e nas medidas cautelares nas ADCs n. 43 e 44, que entendeu ser possível o início da execução da pena condenatória após a confirmação da sentença em segundo grau, como in casu, não ofendendo o princípio constitucional da presunção da inocência, prossiga-se na Execução provisória da pena com relação ao Apelante Moisés Freitas Souza.

Pela mesma razão, determino o início imediato da Execução da pena da apelante Jaqueline da Silva Jatobá, com as providências sendo efetivas pelo Juízo a quo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Sem custas.
É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, negar provimento ao apelo. Unânime. Câmara Criminal - 07/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n.	: 27.991
Classe	: Habeas Corpus n. 1000011-47.2019.8.01.0000
Foro de Origem	: Feijó
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Impetrante	: Wesley Barros Amin
Advogado	: Wesley Barros Amin (OAB: 3865/AC)
Paciente	: Anailton dos Santos Oliveira
Impetrado	: Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Feijó
Assunto	: Direito Penal

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. ALEGAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL POR EXCESSO DE PRAZO PARA A CONCLUSÃO DO PROCESSO. INOCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Alegação de excesso de prazo que não merece acolhida, pois o feito está tramitando de forma regular, estando, inclusive, apto à prolação da sentença.

2. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de *habeas corpus*, por demandar o exame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumário eleita. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória, tampouco a revogação da prisão preventiva

3. Denegação da Ordem.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1000011-47.2019.8.01.0000, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, denegar a Ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 07 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator:** Trata-se Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado pelo causídico Wesley Barros Amin (OAB/AC n. 3865), vazado no Art. 5º, inciso LXVIII, e Art. 93, IX, ambos da Constituição Federal, c/c Arts. 647 e seguintes do Código de Processo Penal, objetivando a revogação da prisão preventiva do Paciente **Anailton dos Santos Oliveira**, qualificado nestes autos, apontando como autoridade coatora o Juízo da Vara Criminal da Comarca de Cruzeiro do Sul/AC.

Relata o Impetrante que o Paciente encontra-se recolhido na Unidade prisional Manoel Néri, município de Cruzeiro do Sul/AC, pela suposta prática das condutas previstas no Art. 33, caput, Art. 35, c/c /Art. 40, incisos III e IV, todos da Lei de Drogas, na forma do Art. 69, do Código Penal, nos autos da ação penal n. 0001177-29.2018.8.01.0013.

Sustenta que o Paciente restou segregado, temporariamente, no dia 3 de março de 2017, nos autos do processo de representação de prisão preventiva n. 0000041-19.2017.04.01.0017, prisão esta que restou prorrogada e posteriormente convertida em prisão preventiva em 15 de maio

de 2017, nos termos das decisões acostadas nos autos da ação penal n. 000256-92.2017.8.01.0014.

Assevera que sobreveio sentença penal condenatória proferida em 7 de janeiro de 2018, condenando o Paciente nas iras do art. 33, da Lei de Drogas, à pena consubstanciada no patamar de 5 (cinco) anos de reclusão em regime inicialmente semiaberto, sem direito de recorrer em liberdade.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Obtempera que o Paciente permaneceu preso desde o dia 3 de março de 2017, e durante todo o curso da ação penal n. 000256-92.2017.8.01.0017, sobrevindo, inclusive, outra ordem de prisão preventiva oriunda da ação penal n. 0001637-50.2017.8.01.0013, pela suposta prática

do crime de tráfico de drogas.

Aduz o Impetrante que o Paciente não praticou o crime constante da denúncia ministerial, e a instrução criminal já restou concluída em 1º de outubro de 2018, contudo até a presente data o magistrado de piso

não proferiu sentença terminativa.

Alega, por fim, que todos os procedimentos instrutivos inerentes à defesa do Paciente foram apresentados em tempo hábil, e que a demora é injustificável e desarrazoada, violadora dos princípios da presunção de inocência e da razoável duração do processo, configurando desse modo flagrante constrangimento ilegal por excesso de prazo.

Com essas ponderações, requer a concessão da medida liminar para que o Paciente aguarde o julgamento da ação penal n. 0001177-29.2018.8.01.0013 em liberdade; alternativamente, requer aplicação da medidas cautelares contidas no Art. 319, do Código de Processo

Penal; No mérito, a outorga da Ordem (pp. 1/7).

À inicial acostou os documentos de pp. 8/102.

Indeferi a medida liminar vindicada, nos termos da decisão acostada às pp. 105/106.

Embora não constem nestes autos informações da autoridade coatora, elas foram prestadas e se encontram acostadas às pp. 418/419, dos autos principais.

A douta Procuradoria de Justiça emitiu Parecer às pp. 113/121, manifestando-se pela denegação da Ordem.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator: O *Habeas Corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, consagrado no Art. 5º, LXVIII, da Carta Constitucional de 1988.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

In casu, a impetração do presente remédio heroico cinge-se, segundo o Impetrante, ao constrangimento ilegal ocasionado ao Paciente **Anailton dos Santos Oliveira**, em razão da decretação da sua prisão preventiva, pois entende que há excesso de prazo para a conclusão da instrução criminal, além de que o Paciente nega a autoria delitiva.

Como é sabido, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que, por meio desta medida, priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado. É por isso que tal medida constrictiva só se justifica, caso esteja demonstrada a sua real indispensabilidade, seja para a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Do alegado excesso de prazo.

Adianto, que razão não lhe assiste.

Quanto a eventual insurgência de excesso de prazo levantada pelo Impetrante, o prazo na conclusão da instrução criminal apontado pelo mesmo, não assiste aos seus argumentos, já que a referida contagem de prazo para a conclusão processual é global, e não individualizada. Além disso, o prazo não é absoluto e o seu excesso só poderá ser reconhecido quando houver demora injustificada, o que não é a situação dos presentes autos.

Extrai-se das informações prestadas pela Autoridade Coatora (pp. 71/81):

"Cumprimentando cordialmente Vossa Excelência, reporto-me ao Malote Digital com código de rastreabilidade n. 80120191272574, para prestar informações acerca do Habeas Corpus nº 1000011-47.2019.8.01.0000, impetrado pelo advogado Wesley Barros Amim, em favor do paciente Anailton dos Santos Oliveira. Trata-se da Ação Penal n. 0001177-29.2018.8.01.0013, desmembrada dos autos nº 0000579-75.2018.8.01.0013 em 16/08/2018, em que o paciente é processado pela prática, em tese, dos delitos previstos no art. 33, caput, e art. 35, c/c art. 40, inciso IV, todos da Lei 11.343/2006, na forma do art. 69, do Código Penal.

O processo criminal em comento é originado de investigação de associação criminosa voltada à prática de crime de tráfico de entorpecentes na Região do Juruá, denominada "Erínias", que culminou com a denúncia de trinta pessoas.

O paciente está preso cautelarmente desde 22/08/2017 (fl. 327, autos 0500021-80.2017.8.01.0013). A denúncia



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

foi promovida em 14/11/2017, tendo sido ordenada a notificação do réu em 14/11/2017 (fls. 98/104). O réu foi notificado em 14/12/2017 (fl. 139) e apresentou defesa preliminar (fl. 140).

Em audiência realizada em 08/05/2018 (fls. 47/50), foi colhido o interrogatório dos demais réus.

Em 15/03/2018, na 2ª Vara Criminal da Comarca de Cruzeiro do Sul, constante na Carta Precatória nº 0000615-53.2018.8.01.0002 (fls. 382), na qual o paciente foi interrogado.

Audiência de continuação em 01/10/2018 (fls. 400/401), ocasião em que o paciente foi interrogado, bem como ouvidas as testemunhas e foram apresentadas alegações finais pelas partes. O feito aguarda prolação de sentença. ".

Registre-se que o Paciente restou aprisionado em flagrante-delito no dia 22 de agosto de 2017, e denunciado pela prática das condutas previstas nos artigos Art. 33 e 35 da Lei de Drogas, nos autos da ação penal n.0001177-29.2018.8.01.0013, desmembrada dos autos n. 0000579-75.2018.8.01.0013, em 16/08/2018.

Pontue-se que o processo criminal em comento é originado de investigação de associação criminosa voltada à prática de crime de tráfico de drogas na Região do Juruá, denominada "Erínias", que culminou com a denúncia de trinta pessoas.

Saliente-se que o acervo para produção de provas é vasto e requer a necessidade de maior prazo para colheita de todas as provas e buscar a verdade real, prova disso é que a autoridade coatora diligenciou no sentido do desmembramento do processo, como alhures mencionado.

Com isso, entendo justificável a relativização do prazo para a instrução criminal, de sorte que sua extrapolação não implica, necessariamente, em constrangimento ilegal, visto que a ação penal não encontra-se estagnada, estando em regular tramitação, estando, inclusive, aguardando prolação de sentença.

Conforme já sedimentado na jurisprudência, os prazos não são peremptórios, podendo ser flexibilizados diante da necessidade do caso concreto.

O Art. 22, parágrafo único, da Lei n.º 12.850/13, possibilita a prorrogação do prazo para a conclusão da instrução processual, atenuando o princípio da duração do processo.

Cumprido sublinhar, quando se fala em excesso de prazo, é necessária a aplicação do princípio da razoabilidade para que a ordem



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pública não seja perturbada pela liberdade de indivíduos que insistem na prática criminosa, trazendo risco à sociedade.

Segue entendimento do Supremo Tribunal Federal:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E PENAL. WRIT SUBSTITUTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ADMISSIBILIDADE. A GRAVIDADE EM CONCRETO DO DELITO, EVIDENCIADA PELO MODUS OPERANDI E PELA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA, JUSTIFICA A PRISÃO CAUTELAR DO PACIENTE. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO IMPROCEDENTE. ORDEM DENEGADA. I - Embora o presente habeas corpus tenha sido impetrado em substituição a recurso extraordinário, esta Segunda Turma não opõe óbice ao seu conhecimento. II - A gravidade em concreto do delito, evidenciada pelo modus operandi e pela quantidade de droga apreendida, justifica a decretação da custódia cautelar para a garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal. III - **Não procede a alegação de excesso de prazo quando a complexidade do feito, as peculiaridades da causa ou a defesa contribuem para eventual dilação do prazo, como se dá na espécie.** IV - **Ordem denegada.**" (Habeas Corpus 137.449 - Rio Grande do Sul, RELATOR MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, Julg. 07/02/2017) - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça também posicionou-se:

"PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. INQUÉRITO POLICIAL. EXCESSO DE PRAZO. DILAÇÃO RAZOÁVEL. COMPLEXIDADE DO FEITO. LAVAGEM DE DINHEIRO DO TRÁFICO. POSSÍVEL ENVOLVIMENTO COM O PCC. 3. INVESTIGADO SOLTO. PRAZO IMPRÓPRIO. DURAÇÃO RAZOÁVEL. 4. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. RECOMENDAÇÃO DE CELERIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. **A constatação de eventual excesso de prazo para conclusão do inquérito ou mesmo do processo não resulta de mera operação matemática. De fato, revela-se imprescindível sopesar a complexidade dos fatos e dos crimes sob investigação, o número de envolvidos e demais circunstâncias que tornam razoável a dilação do prazo.**

Na hipótese dos autos, consignou o Magistrado de origem que se trata de investigação complexa, pela prática, em tese, de "crime de lavagem de dinheiro, associação para o tráfico, falsificação de documentos, entre outros, havendo indícios, inclusive, de que os investigados fazem parte da organização criminosa paulista denominada como PCC - Primeiro Comando da Capital". Registrou, outrossim, que o número de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

personagens envolvidos é significativo e que o paciente não está preso nem tem contra si medidas cautelares diversas da prisão. 3. Não se pode descurar, outrossim, que o prazo para conclusão do inquérito policial, em caso de investigado solto, é impróprio, podendo, portanto, ser prorrogado a depender da complexidade das investigações, não havendo se falar em violação ao princípio da razoável duração do processo. 4. Habeas corpus não conhecido. Recomenda-se, no entanto, sejam concluídas as diligências com a maior brevidade possível, uma vez que o prazo para conclusão do inquérito policial está na iminência de desbordar da razoabilidade" (HC 403232 / SC HABEAS CORPUS 2017/0139445-6, Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, T5 - Quinta Turma, Julg.: 06/02/2018) - destaquei -.

Esta Câmara Criminal já decidiu:

"HABEAS CORPUS. ESTUPRO CONSUMADO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. NÃO CONFIGURADO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE PROVAS. INDÍCIOS VEEMENTES DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. DENEGACÃO DA ORDEM. 1. Verificando que o processo tramita regularmente, não há que se falar em excesso de prazo na conclusão do inquérito policial, devendo a questão ser aferida com observância do princípio da razoabilidade e considerando as peculiaridades do caso. 2. Em sede de Habeas Corpus é vedado a apreciação de prova, sendo pertinente tão somente a análise da presença dos indícios de autoria delitiva, necessários a manutenção da prisão cautelar. 3. Ordem denegada. (TJAC - Acórdão n.º: 24.226. Classe: Habeas Corpus n.º: 1000773-34.2017.8.01.0000. Foro de Origem: Infância e Juventude de Rio Branco. Órgão: Câmara Criminal Relator: Des. Pedro Ranzi. Assunto: Estupro. Julg. 08/06/2017.) - destaquei -.

Assim, o feito segue seu rito normal, não havendo que se falar em excesso de prazo para sua instrução.

De mais a mais, enfrentando agora a alegação trazida pelo Impetrante de que o Paciente não praticou o crime descrito na inicial acusatória, ponto que o habeas corpus não o meio adequado para análise de tese de negativa de autoria ou participação, por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária.

O fato de o paciente ter, ou não, participado de um crime ou de outro, em nada altera a sua situação no presente pleito, tendo em vista que a via eleita não comporta a análise aprofundada de provas, o que deva ocorrer por conta da instrução do processo de conhecimento.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

É por demais consabido que a análise aprofundada de provas somente ocorre por meio da ação penal e não através da via estreita de *habeas corpus*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - ROUBO QUALIFICADO - PRISÃO PREVENTIVA - REVOGAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXCESSO DE PRAZO E ARGUIÇÃO DE INOCÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA - DENEGAÇÃO.

1. A pluralidade de acusados, por si só, justifica eventual demora na condução do feito, vez que a denúncia cuida de quatro implicados.

2. Quanto à negativa de autoria, não cabe em sede de habeas corpus o exame aprofundado do conjunto probatório.

3. Ordem negada. Unânime." (HC 0002385-34.2011.8.01.0000; Relator Des. Feliciano Vasconcelos) - destaquei

"HABEAS CORPUS. ROUBO. AUSÊNCIA DE CULPA DELITIVA. **EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. VIA ELEITA INADEQUADA.** DECISÃO NÃO FUNDAMENTADA. INOCORRÊNCIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIENTE PARA CONCESSÃO DO WRIT. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A via estreita do habeas corpus não serve para discussão aprofundada de provas, sobretudo as atinentes à autoria e materialidade do crime.

2. Encontrando-se devidamente demonstrados os pressupostos do art. 312 do CPP, na decisão que decretou a custódia preventiva, amparados nos indícios de autoria, garantia da ordem pública, correta instrução criminal e aplicação da lei penal, não há que se falar em constrangimento ilegal a ser sanado pelo writ.

3. As condições pessoais favoráveis ao paciente não garantem, por si sós, a concessão da ordem de habeas corpus." (HC 0000956-32.2011.8.01.0000, Relator Des. Pedro Ranzi) - destaquei

Por esta razão, entendo estar devidamente motivado e adequado o decreto prisional, além de subsistirem os elementos autorizadores de sua manutenção.

Deve ser destacado que a prisão preventiva do Paciente teve como finalidade a garantia da ordem pública, sendo certo que a concessão da Ordem frustrará o objetivo da medida cautelar.

Estou convencido da inexistência do alegado constrangimento ilegal, capaz de ensejar a concessão do habeas corpus. O decreto de custódia cautelar está suficientemente fundamentado, com o reconhecimento da materialidade do delito e de indícios suficientes de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

autoria, bem como a expressa menção à situação concreta que caracteriza a necessidade da garantia da ordem pública e a conveniência da instrução criminal.

Penso que não se afigura o alegado constrangimento ilegal necessário à concessão da Ordem, assim como vejo presente nenhuma das hipóteses previstas no artigo 648, do Código de Processo Penal, que caracterizam o constrangimento ilegal.

Com essas considerações, **voto pela denegação da ordem.**

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 07/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão nº 27.993

Apelação Criminal nº 0000239-71.2017.8.01.0012

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Samoel Evangelista
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : Felipe da Silva Vasques
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Advogado : Clóvis Alves de Melo e Silva
Advogado : James Araujo dos Santos
Promotor de Justiça : José Lucivan Nery de Lima
Procurador de Justiça : Danilo Lovisaro do Nascimento

Apelação Criminal. Posse ilegal de arma de fogo e munição de uso restrito. Prova da autoria e da materialidade. Validade do depoimento de policiais. Pleito de nova definição jurídica dos fatos. Incidência da atenuante da menoridade. Pena base fixada no mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- *As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição ou para que seja dada nova definição jurídica aos fatos, mantendo-se a Sentença que o condenou.*
- *O depoimento de policiais merecem credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se, como ponto apto a respaldar a condenação do réu.*
- *A fixação da pena base no mínimo legal impede a incidência da atenuante da menoridade, ainda que ela tenha sido reconhecida.*
- *Recurso de Apelação Criminal improvido.*

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000239-71.2017.8.01.0012**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 14 de fevereiro de 2019

Des. **Elcio Mendes**
Presidente

Des. **Samoel Evangelista**
Relator

Relatório - A Juíza de Direito da Comarca de Manoel Urbano, condenou **Felipe da Silva Vasquez** à pena de três anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de dez dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 16, inciso IV, da Lei nº 10.826/03.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

No Recurso de Apelação interposto o apelante postula a sua absolvição. Alternativamente, requer a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 12, da Lei nº 10.826/03. Isto é, ele pretende que seja dada nova definição jurídica aos fatos. Subsidiariamente, pretende a incidência da atenuante da menoridade.

O apelado Ministério Público do Estado do Acre apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **José Lucivan Nery de Lima**, nas quais rebate os argumentos do apelante e postula o **improvemento** do Recurso.

O Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante **Felipe da Silva Vasquez** foi denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 16, inciso IV, da Lei nº 10.826/03 e 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/13. Consta que no dia 29 de março de 2017, em Manoel Urbano, ele e Angélica Pereira de Souza possuíam arma de fogo e munição de uso restrito. Narra a petição inicial que eles integravam a facção criminosa denominada *bonde dos treze*.

A Juíza singular julgou parcialmente procedente o pedido constante na Denúncia, absolvendo-o da prática do crime previsto no artigo 2º, *caput*, da Lei nº 12.850/13, com fundamento no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

A condenada Angélica Pereira de Souza não recorreu da Sentença condenatória.

O apelante postula a sua absolvição, argumentando com a insuficiência de provas. Alternativamente, requer a desclassificação da sua conduta para a prevista no artigo 12, da Lei nº 10.826/03. Isto é, ele pretende que seja dada nova definição jurídica aos fatos. Subsidiariamente, pretende a incidência da atenuante da menoridade.

Pois bem, o apelante nega a autoria do crime que lhe foi imputado na Denúncia. Diz que as provas produzidas nos autos não foram suficientes para amparar a sua condenação. Por essa razão, postula a sua absolvição ou que seja dada nova definição jurídica aos fatos. Examinando tais pleitos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A materialidade do crime foi comprovada por meio do boletim de ocorrência, do auto de exibição e apreensão e do laudo de eficiência de arma de fogo.

O crime de posse ilegal de arma de fogo de uso restrito e munição está descrito no artigo 16, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, como a conduta de:

"Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:

IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado".

As testemunhas declararam em Juízo o seguinte:

"Foi no dia que a gente estava cumprindo vários mandados de busca e apreensão no Município. Eu estava com a equipe que se deslocou até a residência de um rapaz conhecido como "Cabeludo", para efetuar a prisão dele. Para chegar na casa, como era de difícil acesso, nós deixamos a viatura bem afastada para fazer o cerco, pois ele era acostumado a fugir. Após ele ser detido, determinei que o soldado Thaumaturgo trouxesse a viatura para frente da residência, para fazer a condução do mesmo. Nesse percurso, quando foi pegar a viatura, ele passou na frente da residência da Angélica, onde presenciou várias pessoas correndo quando viram o agente, inclusive um dos alvos dos mandados estava no meio, "Paulo do Machão", "Soricate", "Roxinha" e o "Cabeludo", sempre a mesma turma. O soldado Thaumaturgo comunicou o ocorrido. Durante o deslocamento para a casa da Angélica, recebi



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

uma ligação anônima, informando que na casa da Angélica teria arma escondida. Fomos até a residência e chegando lá a equipe da polícia civil entrou na residência, eu e o soldado Thaumaturgo ficamos fora, no terreno. Na parte de trás da casa, o soldado tirou a tampa da caixa d'água e encontrou a escopeta embaixo da tampa. Só tinham acesso as pessoas que estavam na residência. O acusado já foi preso por porte de arma de fogo, ele já tem uma ocorrência de outra residência. Não tenho dúvida, as pessoas que correram estavam na residência onde foi apreendida a arma. Inclusive, quando ao acusado foi preso com a arma calibre 32, essas mesmas pessoas estavam com ele" (Marlizan da Costa Mendonça).

"Participei da prisão dos acusados. Tinha um mandado de prisão de um rapaz conhecido como "Cabeludo", que ele estaria portando uma arma. Fomos até a residência. Mas tivemos a informação que tanto ele como a arma estaria na casa da Angélica. Fomos até lá e fizemos as buscas na residência, quando encontramos a escopeta, próximo à casa que era cercada, nas dependências da residência da acusada. A casa era visitada por membros de facções B13 e PCC, dentre eles Cabeludo, Angélica, Fagundes, Paulão, Felipe, Key e outros. Já tinha participado de outra operação na mesma residência. [...] " (Wanderson Araújo Justino).

O apelante foi preso em flagrante em consequência de uma delação anônima, informando que havia uma arma de fogo na residência de Angélica Pereira de Souza. A guarnição se deslocou até o local indicado e no quintal da residência da mesma os policiais encontraram uma escopeta calibre trinta e dois e munição do mesmo calibre. Também foi constatado que Angélica mantinha um relacionamento amoroso com o acusado, que frequentava a casa e estava presente no momento da apreensão da arma.

As declarações dos policiais que efetivaram a prisão do apelante se mostraram coerentes, estando ratificadas pelos demais elementos de prova. Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido, nos processos de cuja



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento dos policiais a embasar a condenação, só encontra respaldo quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

Sobre a validade do depoimento dos policiais, assim têm decidido os Tribunais:

"Apelação Criminal. Posse ilegal de arma de fogo, munições e acessórios de uso restrito (artigo 16, caput, da Lei nº 10.826/03). Recurso defensivo. Pleito absolutório. Materialidade e autoria delitivas devidamente comprovadas. Declarações das testemunhas policiais apresentadas de forma harmônica e coerente. Eficácia probatória que só resta comprometida em caso de má-fé. Negativa de autoria isolada nos autos. Conjunto probatório sólido para a condenação. Sentença mantida incólume. Recurso conhecido e desprovido.

- Não há falar em inexistência de prova ou dúvida que recomende a absolvição, quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelas declarações firmes e coerentes das testemunhas ouvidas, formam um conjunto sólido, dando segurança ao juízo para a condenação do acusado pela prática do crime de posse ilegal de arma de fogo, munições e acessórios de uso restrito" (Apelação Criminal nº 00037083620138240074 , de Santa Catarina, Primeira Câmara Criminal, Relator Desembargador Paulo Roberto Sartorato).

"Porte ilegal de arma de fogo de uso restrito e de uso permitido e com numeração raspada. Depoimentos de policiais.

1 - Comete o crime do artigo 16 da Lei nº 10.826/03 aquele que mantém guardada arma de fogo com numeração



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de série e marca suprimidos, ainda que a arma seja de uso permitido.

2 - Quando se trata de crime de porte ilegal de arma de fogo, as provas, em regra, são declarações dos policiais que fazem a apreensão da arma. Outras provas - além da apreensão da arma na residência do acusado e as declarações dos policiais - são raras em hipóteses que tais.

3 - Depoimentos de agentes de polícia, no desempenho de função pública, coerentes, gozam da presunção de veracidade, só podendo ser afastados mediante prova em contrário. Estão eles, devido às atividades que desempenham, capacitados para esclarecer os fatos e auxiliar a formar o convencimento do julgador.

4 - Apelação não provida" (Apelação Criminal nº 20170810039297, do Distrito Federal, 2ª Turma Criminal, Relator Desembargador Jair Soares).

Além do mais, a posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, viola o bem juridicamente tutelado pela norma penal, qual seja, a incolumidade pública. Não importa para a configuração do delito, que a arma seja de uso restrito ou permitido, bastando apenas que o agente esteja possuindo o artefato, cuja característica esteja adulterada. E isso foi constatado no laudo juntado nas páginas 132 a 136.

Assim, o apelante foi flagrado na posse de uma arma de fogo com as características modificadas e munição, razão pela qual, tal conduta tipifica o crime previsto no artigo 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei 10.826/2003, de modo que é inadmissível a sua absolvição ou a pretendida desclassificação para a figura do artigo 12, do mesmo diploma legal.

Examino o pedido de incidência da atenuante da menoridade. No ponto, a Juíza singular consignou:

"Concorrendo a circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal (ser o agente menor de 21 anos da data do fato), com a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso I, do Código Penal (reincidência), em observância ao artigo 67, do Código Penal e a vista da posição jurisprudencial



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

plenamente dominante, verifico que àquela prepondera sobre esta, mas tendo em vista que a pena base já foi fixada no mínimo legal, deixo de valorá-la, em observância a Súmula 231, do STJ, razão pela qual, mantenho a pena anteriormente dosada".

Assim, verifico que a Juíza singular reconheceu a atenuante da menoridade. No entanto, não fez incidir a referida atenuante em razão da pena base ter sido fixada no mínimo legal.

Essa é a previsão contida na Súmula nº 231, do Superior Tribunal de Justiça:

"A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal."

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Habeas Corpus. Penal. Táfico ilícito de entorpecentes. Pena-base. Fixação no mínimo legal. Confissão espontânea e menoridade relativa. Circunstâncias atenuantes desconsideradas. Incidência da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça. Regime prisional mais gravoso. Pena-base fixada no mínimo legal. Inadmissibilidade. Aplicação do regime aberto.

1. Fixada a pena-base no mínimo legal, não incide as atenuantes da confissão espontânea e da menoridade relativa, uma vez que, na esteira da jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, cristalizada na Súmula n.º 231, 'a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal'.

2. Incabível a fixação do regime prisional mais gravoso para o cumprimento da pena, quando fixada a pena-base no mínimo legal, em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais favoráveis. Inteligência do artigo 33, § 2º, alínea c, do Código Penal. Aplicação do regime aberto.

3. Ordem parcialmente concedida para fixar o regime aberto para o cumprimento da pena, mediante condições



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

a serem estabelecidas pelo juízo processante" (Habeas Corpus nº 116916, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz).

"Habeas corpus. Crime de furto qualificado. Furto qualificado. Escalada. Ausência de exame de corpo de delito. Incidência de qualificadora. Confissão do réu, depoimento da vítima e prova testemunhal. Impossibilidade. Necessidade de laudo pericial. Condenação. Dosimetria da pena. Exacerbação da pena-base. Inidoneidade da fundamentação judicial apresentada. Condenação por fato posterior. Impossibilidade. Pena base fixada no mínimo legal na primeira fase. Prejudicialidade no reconhecimento das atenuantes. Incidência da Súmula nº 231 desta Corte. Crime cometido em período de repouso noturno. Causa de aumento. Ordem conhecida e parcialmente concedida.

.....

3. Fixada a pena-base no mínimo legal, não incide a atenuante da menoridade, uma vez que, na esteira da jurisprudência pacífica deste superior tribunal de justiça, cristalizada na súmula nº 231, "a incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal".

4. Ordem parcialmente concedida para, mantendo a condenação, alterar a dosimetria da pena, restando a pena, por conseguinte, fixada em 1 ano e 4 meses de reclusão em regime aberto e 13 dias-multa" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus nº 182890, Relatora Ministra Laurita Vaz).

Assim, embora reconhecendo a existência da atenuante da menoridade, não pode ela incidir na segunda fase da dosimetria, porque a pena base para o crime imputado ao apelante foi fixada no mínimo legal.

Frente a essas considerações, mantenho a Sentença pelos seus próprios fundamentos e **nego provimento** ao Recurso.

É como Voto.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte
Decisão:

"Recurso improvido. Unânime".

Julgamento presidido pelo Desembargador **Elcio Mendes**. Da
votação participaram os Desembargadores **Samoel Evangelista** - Relator - e
Pedro Ranzi. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão n.	: 28.019
Classe	:Agravado de Execução Penal n. 0013130-26.2018.8.01.0001
Foro de Origem	: Rio Branco
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Agravante	: Raimundo Nonato dos Santos Fonseca
D. Público	: Luis Gustavo Medeiros de Andrade (OAB: 181486/RJ)
Agravado	: Ministério Público do Estado do Acre
Promotor	: Tales Fonseca Tranin
Assunto	: Direito Processual Penal

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE DURANTE O CUMPRIMENTO DA PENA. PLEITO DE ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA FINS DE BENEFÍCIOS. ÚLTIMA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DATA DE TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA CONDENAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Sobrevindo nova condenação no curso da execução de pena, interrompe-se a contagem do prazo para a progressão de regime, somando-se as penas e iniciando o prazo após o trânsito em julgado da condenação superveniente.

2. Em recente julgado, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento no sentido de ser correto fixar a data da última prisão como marco interruptivo para concessão de benefício, no caso de crimes cometidos antes da execução da pena.

3. Agravo conhecido e desprovido.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Execução Penal n. 0013130-26.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento ao recurso de agravo em execução, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 14 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de recurso de agravo em execução penal, interposto por **Raimundo Nonato dos Santos Fonseca**, por intermédio da Defensoria Pública do Estado do Acre, com fundamento no art. 197, da Lei nº 7.210/84, visando a reforma da decisão proferida pela Juíza de Direito da Vara de Execuções Penais da Comarca de Rio Branco-AC, que indeferiu a impugnação ao Relatório de Acompanhamento de Pena (RAP).

Relata, o agravante, que o apenado cumpre pena privativa de liberdade e que o RAP foi alterado para indicar como data-base para progressão de regime o dia em que o mandado de prisão oriundo de condenação superveniente no curso da execução foi cumprido.

Aduz, o agravante, que esta alteração não possui amparo legal, pois está em desacordo com entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e, por conseguinte, viola o princípio da vedação ao *bis in idem*. Assim, pugna pela reforma da decisão agravada, prequestionando o art. 5º, incisos XLIII e XLVI, da Constituição Federal.

O RAP segue às pp. 29/33.

Em juízo de retratação, a Juíza de Direito da Vara de Execuções Penais da Comarca de Rio Branco/AC manteve a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos (p. 38).

O representante do Ministério Público de primeiro grau apresentou contrarrazões sustentando que o agravo deve ser conhecido e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

provido para que a data-base seja fixada no dia em que o agravante de fato ingressou no estabelecimento prisional, ou seja, dia 08/08/2017, desconsiderando-se a data de cumprimento de mandados de prisão posteriores.

Na sua argumentação ressalta que o mandado de prisão referente à condenação superveniente foi cumprido dentro do presídio, quando o apenado já estava preso por outro processo, não sendo razoável, por este motivo, considerar como data-base a data do cumprimento do mandado de prisão (pp. 39/43).

A douta procuradoria de Justiça emitiu parecer de pp. 46/62.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Sendo o presente agravo em execução penal próprio e tempestivo, bem como preenchidos os demais requisitos de admissibilidade recursal, deve ser conhecido, e ante a ausência de preliminares suscitadas, julgado o seu mérito.

Assim, no mérito, tem-se que o agravante pretende a reforma da decisão que indeferiu a impugnação do RAP, fixando como data-base para fins de progressão de regime o dia do cumprimento de mandado de prisão exarado nos autos n.º 0009938-85.2018.8.01.0001 (última condenação do agravante).

Da análise dos autos da execução n.º 0021768-58.2012.8.01.0001, observa-se que foi anexado novo RAP (pp. 259/263 daqueles autos), no qual, em razão de condenação posterior e novo mandado de prisão expedido, fixou-se nova data-base tendo como marco o dia do cumprimento do referido mandado, ou seja, a data de 08/08/2018.

O RAP foi homologado pelo juízo de execução (p. 282, dos autos da execução n.º 0021768-58.2012) e o agravante interpôs o presente recurso de agravo, alegando que a alteração da data-base não possui amparo legal, pois estaria em desacordo com entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e, por isso, violaria o princípio da vedação ao *bis in idem* e a individualização da execução da pena.

Essa Colenda Câmara Criminal tem posicionamento diferente da tese defensiva e, em reiterados julgados, entendeu que caso um indivíduo esteja cumprindo pena e sobrevenha nova condenação, o Juízo da execução penal deve determinar a unificação das penas, somando o tempo de pena da



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

condenação superveniente ao tempo de pena restante da pena que já estava sendo cumprida.

Explicando melhor, desconsidera-se o prazo referente a pena já cumprida e soma-se o restante dessa primeira pena ao tempo de pena da nova condenação.

Assim, a data do novo trânsito em julgado de uma condenação, uma vez realizada a unificação de penas, passa a ser considerada a data-base para concessão dos novos benefícios, pouco importando que essa condenação decorra de fato anterior ou posterior à condenação a qual o apenado já esteja cumprindo pena.

Logo, a alteração da data-base é uma consequência do ônus que deve ser suportado pelo Reeducando, haja vista ter advindo, no curso da execução penal, nova condenação, pouco importando se a condenação superveniente se deu em razão de crime cometido antes ou depois do início do cumprimento da pena.

É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal sobre o tema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. HABEAS CORPUS ORIGINARIAMENTE SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. **DATA-BASE PARA A CONCESSÃO DE NOVOS BENEFÍCIOS. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA CONDENÇÃO.** ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA, ABUSO DE PODER OU FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Inexiste excepcionalidade que permita a concessão da ordem de ofício ante a ausência de teratologia na decisão atacada, flagrante ilegalidade ou abuso de poder. 2. **A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se fixou no sentido de que "a superveniência de nova condenação definitiva no curso da execução criminal sempre altera a data-base para concessão de benefícios, ainda que o crime tenha sido cometido antes do início de cumprimento da pena. A data do trânsito em julgado da nova condenação é o termo inicial de contagem para**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

concessão de benefícios, que passa a ser calculado a partir do somatório das penas que restam a ser cumpridas" (HC 101.023, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe de 26/3/2010). 3. In casu, o recorrente, em sede de execução da pena privativa de liberdade, sofreu nova condenação, a qual resultou na soma das penas com interrupção do lapso temporal para contagem do prazo para aquisição de benefícios, dentre eles a progressão de regime. 4. Verifica-se a existência de óbice processual, porquanto o habeas corpus impetrado perante o Tribunal a quo foi manejado em substituição a recurso cabível. 5. Agravo regimental desprovido." (STF, RHC 135826 AgR, Relator: Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 26/05/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 12-06-2017 PUBLIC 13-06-2017) - **destaquei**

O Superior Tribunal de Justiça reiteradamente decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. **SUPERVENIÊNCIA DE NOVA CONDENAÇÃO. ALTERAÇÃO DA DATA-BASE PARA NOVOS BENEFÍCIOS. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DA NOVA CONDENAÇÃO.** PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. ANÁLISE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. 1. **A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, sobrevindo condenação no curso da execução penal, seja por fato anterior ou posterior, a unificação das penas acarreta a interrupção dos prazos para concessão da progressão de regime, prazo este que terá como novo marco inicial a data do trânsito em julgado da nova condenação.** Precedentes. 2. Em recurso especial, via destinada ao debate do Direito federal, é inviável a análise da alegação de ofensa à matéria constitucional, ainda que para fins de prequestionamento. 3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1640482/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2017, DJe 20/04/2017) - **destaquei**

"EXECUÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **DATA-BASE PARA A PROGRESSÃO DE REGIME. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA CONDENAÇÃO.** AGRAVO DESPROVIDO. 1. **Na unificação de penas, considera-se a data do trânsito em julgado da nova condenação como termo a quo do prazo para a concessão da progressão de regime.** Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1626045/PR, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 10/02/2017) - **destaquei**

O art. 111 da Lei de Execução Penal disciplina:

"Art. 111. Quando houver condenação por mais de um crime, no mesmo processo ou em processos distintos, a determinação do regime de cumprimento será feita pelo resultado da soma ou unificação das penas, observada, quando for o caso, a detração ou remição. Parágrafo único. Sobrevindo condenação no curso da execução, somar-se-á a pena ao restante da que está sendo cumprida, para determinação do regime."

Com efeito, existindo mais de uma condenação, a imposição do regime de cumprimento será feita pela soma ou unificação das penas, observando-se, quando couber, a detração ou a remição.

Ressalta-se, por fim, que a execução da pena segue regras, as quais o Agravante deverá se submeter durante todo o curso do cumprimento para poder usufruir dos benefícios previstos na Lei n.º 7.210/84.

Portanto, deve ser mantido o Relatório de Acompanhamento de Pena-RAP homologado pelo Juízo da Vara de Execuções Penais, por não haver reparos a serem operados nesta instância.

Pelo exposto, **voto pelo desprovimento do agravo em execução penal.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dou por prequestionados os dispositivos constitucionais e legais suscitados.

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao agravo. Câmara Criminal - 14/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 28.053
Classe : Habeas Corpus n. 1000107-62.2019.8.01.0000
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Impetrante : Carlos Roberto Lima de Medeiros
Advogado : Carlos R. Medeiros (OAB: 3162/AC)
Impetrante : Jair de Medeiros
Advogado : Jair de Medeiros (OAB: 897/AC)
Paciente : Hermínio Neto Pessoa de Lemos
Impetrado : Juízo de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco
Assunto : Direito Penal

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA PRISÃO. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS E FUNDAMENTOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO E MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

7. Não há que se falar na concessão de salvo conduto quando evidenciado, no caso, que a prisão preventiva do Paciente foi decretada com supedâneo nos arts. 311 e 312 do CPP, sobretudo diante da gravidade em concreto dos crimes por ele praticados e da sua recalcitrância nas práticas ilícitas, circunstâncias que denotam a necessidade do cárcere para a garantia da ordem pública.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

8. Presentes os pressupostos e requisitos da prisão preventiva, não há como deferir ao Paciente a substituição do cárcere pelas medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP. 3. Denegação da ordem.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1000107-62.2019.8.01.0000, ACORDAM os Senhores Desembargadores do Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, em denegar a Ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 14 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator: Trata-se Habeas Corpus Preventivo, com pedido de liminar, impetrado pelos causídicos Jair de Medeiros (OAB/AC n. 897) e Carlos Roberto Lima de Medeiros (OAB/AC n. 3.162), com supedâneo no Art. 5º, LXVIII, e Art. 93, IX, ambos da Constituição Federal, c/c Arts. 647, 648 e seguintes do Código de Processo Penal, objetivando a revogação da prisão preventiva do Paciente **Herminio Neto Pessoa de Lemos**, devidamente qualificado nestes autos, apontando como autoridade coatora o Juízo da 5ª Vara Criminal residual da Comarca de Rio Branco/AC.

Relatam os Impetrantes que o Paciente teve sua prisão preventiva decretada pela autoridade coatora, após o recebimento da denúncia ministerial, sem nenhuma fundamentação legal, e no mesmo compasso indeferiu pedido de reconsideração manejado pela defesa.

Asseveram que inexistente necessidade da medida prisional, eis que, embora no momento da busca e apreensão no imóvel os milicianos tenham encontrado pequena quantidade de maconha e uma arma de uso permitido, o Paciente não se encontrava no imóvel.

Obtemperam que o Paciente não há abalo à ordem pública e o Paciente se compromete a comparecer todos os atos processuais.

Com essas ponderações, requerem a concessão da medida liminar para que a prisão preventiva do Paciente seja revogada;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

alternativamente pugnam pela aplicação das medidas cautelares do Art. 319, do Código de Processo Penal. No mérito, a outorga da Ordem (pp. 1/26).

À inicial acostaram os documentos de pp. 27/60.

Indeferi a medida liminar vindicada, nos termos da decisão acostada às pp. 63/64.

As informações da autoridade coatora foram prestadas às pp. 67/70.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer às pp. 73/80, manifestando-se pela denegação da Ordem.

É o relatório.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi,

Relator: O *Habeas Corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, consagrado no Art. 5º, LXVIII, da Carta Constitucional de 1988.

O Impetrante sustenta, basicamente a suposta ilegalidade da decisão que decretou a prisão preventiva, posto que, segundo ele não mais persistem os requisitos ensejadores de referida constrição.

O Magistrado *a quo* utilizou como fundamento para decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, tendo em vista a ação do Paciente, não se mostrando suficiente e recomendável, neste momento, a revogação da prisão preventiva do mesmo. Vejamos:

"Do pedido de decretação da prisão preventiva do denunciado Hermínio Neto Pessoa de Lemos. Observo que no presente caso há que ser decretada a prisão preventiva, vez que se encontra presente um dos pressupostos elencados no art. 312, do CPP, qual seja: a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, bem como se revelam inadequadas as medidas cautelares dispostas no art. 319, do mesmo Diploma Legal. Dos elementos trazidos aos autos depreende-se que, em cumprimento a mandado de busca e apreensão, policiais se deslocaram até a residência do acusado Hermínio Neto, ocasião em que encontraram 01 (um) cigarro de maconha, 01 (uma) pistola calibre 380, 41 (quarenta e uma) munições, calibre 380, além da carteira de habilitação do acusado. Destaca-se que, quando do cumprimento do mandado de busca e apreensão, estava na residência somente a sua esposa, a acusada Neyanne Cristina Pessoa do Nascimento. A conversa analisada dos aparelhos celulares apreendidos indicam a movimentação de valores do tráfico, conforme p. 17. Mesmo dentro do presídio, o acusado Hermínio enviava áudio para a denunciada Neyanne para que repassasse a contabilidade do tráfico que encontrava-se com esta.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Quanto à autoria, foi possível identificar através do documento de habilitação de Hermínio Neto, bem com das conversas constantes no aplicativo whatsapp. Sendo assim, está suficientemente configurado o *fumus comissi delicti*, ou seja, resta evidenciada a prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria. Diante desse contexto fático, mostra-se imprescindível a decretação da prisão preventiva do acusado para garantia da ordem pública, bem como aplicação da lei penal. O enclausuramento do denunciado servirá de óbice para que continue cometendo novos delitos dessa natureza. Como é de conhecimento de todos, o comércio de drogas é responsável por severos danos à sociedade, já que corrompe a juventude, prejudica a saúde pública e costuma ser a causa de diversas outras espécies de delitos, decorrendo daí a razão de maior rigor no trato dessa espécie de delito. O conceito de garantia da ordem pública é bem amplo e este Juízo vislumbra que no caso em questão, referido pressuposto está robustamente evidente, conforme argumentos acima esposados. Com efeito, diante da moldura fática descrita nos autos, à prática delitativa de crime dessa espécie causa grande intranquilidade social, motivo pelo qual, deve ser seriamente controlado com vistas a impedir a constante repetição de tais atos em detrimento da população. Ensina o eminente jurista EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, *litteris*: (...) Percebe-se, de imediato, que a prisão para garantia da ordem pública não se destina a proteger o processo penal, enquanto instrumento de aplicação da lei penal. Dirige-se, ao contrário, à proteção da própria comunidade, coletivamente considerada, no pressuposto de que ela seria duramente atingida pelo não aprisionamento de autores de crimes que causassem intranquilidade social. (...) (grifei) Destaque-se ainda, que a condição de admissibilidade previstas no art. 313, inc. I, do CPP, também se faz presente, uma vez que o delito de tráfico de drogas é punido com reclusão. Assim, pelos fundamentos acima expostos, a segregação provisória se impõe, no caso concreto, sobre outras medidas cautelares diversas da prisão dispostas no art. 319 do CPP, uma vez que insuficientes, no momento, a fim de, nesta fase, garantir a ordem pública. Dessa forma, concluo que o decreto de prisão preventiva tem por fundamento motivos autorizadores, dentre aqueles previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal. Por fim, cumpre-me consignar que, nos termos da Súmula 09 do Superior Tribunal de Justiça, a prisão provisória não ofende o princípio constitucional do estado de inocência previsto no artigo 5º, inciso LXI, da Constituição Federal de 1988, até porque nenhum direito fundamental é absoluto. Posto isso, decreto a PRISÃO PREVENTIVA do denunciado Hermínio Neto Pessoa de Lemos, nos autos qualificado, o que faço com fundamento nos arts. 312 e 313, I, do CPP. "



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

De uma análise dos autos principais constata-se a existência dos indícios de autoria e materialidade, bem como a necessidade da manutenção prisional.

Conforme se observa, a decisão que decretou a prisão preventiva e acima transcrita, encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos e por estarem presentes os requisitos dos arts. 312 e 313, inciso I, ambos do Código de Processo Penal:

"Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria." Grifo nosso.

"Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:

I - **nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos.**" Grifo nosso.

Há, portanto, fundamentação mais do que suficiente para justificar a custódia cautelar, devidamente demonstrada por intermédio de dados concretos e substanciais, a teor do disposto nos artigos 312 e 313, inciso I, ambos do Código de Processo Penal.

Ademais, Como se não bastasse, a prisão preventiva faz-se necessária para se evitar a reiteração e a continuidade da atividade ilícita, vez que os crimes tratados no writ foram praticados quando o Paciente se achava cumprindo pena pelos delitos de homicídio tentado e tráfico de drogas (Autos de Execução Penal n. 0000815-77.2011.8.01.0011 e 0002068- 95.2014.8.01.0011), em regime semiaberto, sob monitoramento eletrônico, sendo que do interior do estabelecimento prisional o increpado continuava a tratar dos assuntos relativos ao tráfico com a sua companheira.

Conclui-se, desse modo, não ser o fato narrado no presente feito algo isolado em sua vida, restando caracterizada a reiteração criminosa e a sua recalcitrância no cumprimento da lei penal, sendo que a sua liberdade implicaria em abalo à ordem pública e também em descrédito à própria Justiça, de sorte que o decreto de prisão preventiva tem o condão de reprimir e combater a insegurança gerada, e possíveis consequências ainda mais graves.

Esta Câmara Criminal possui entendimento já pacificado nesse sentido, Vejamos:

"Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Associação para o tráfico de drogas. Prisão preventiva. Existência dos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pressupostos e requisitos. Condições pessoais favoráveis. Decisão fundamentada. Não imposição de medida cautelar diversa. Constrangimento ilegal. Inexistência. - **Verificando-se comprovada a materialidade do crime, havendo indícios suficientes da sua autoria e presentes ainda os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em constrangimento ilegal e ausência de fundamentação na Decisão que decretou a prisão preventiva, impondo-se a denegação da Ordem.** - Não descurando da importância das condições pessoais favoráveis, atributo que deve ser perseguido pelo cidadão, elas não elidem, por si só, a decretação da custódia cautelar, constatando-se a presença dos requisitos desta. - A imposição de medida cautelar diversa da prisão tem como pressuposto, a ausência dos requisitos exigidos para a decretação da prisão preventiva e a demonstração da não necessidade desta. - Habeas Corpus denegado." (HC n.º 1001728-31.2018.8.01.0000, Relator Des. Samoel Evangelista, julgamento 13/09/2018). Grifo nosso.

"CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA FUNDAMENTADA. PRESSUPOSTOS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO. NECESSIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS ISOLADAS. 1. **A prisão encontra-se devidamente fundamentada bem como preenchidos os seus pressupostos para a garantia da ordem pública.** 2. Presentes os requisitos para a decretação da custódia preventiva, incabível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão 3. As condições pessoais isoladas não garantem concessão de liberdade provisória. 4. Habeas Corpus conhecido e denegado." (HC n.º 1000295-89.2018.8.01.0000, Relator Des. Pedro Ranzi, julgamento 27/02/2018). Grifo nosso.

Assim, ante o acima expendido, não vislumbro qualquer ilegalidade na decisão que decretou a prisão preventiva, encontrando-se devidamente fundamentada, bem como presentes os requisitos e pressupostos ensejadores da medida cautelar.

Ainda, compulsando os autos, e verificando inexistir qualquer razão justificável para a revogação da prisão preventiva do Paciente, conclui-se que deve ser mantida, denegando-se o presente writ, fazendo-se constar que, de modo algum, as medidas cautelares diversas da prisão contidas no artigo 319, do Código de Processo Penal, mostram-se medidas suficientes no caso em apreciação, a ensejar a liberdade do paciente.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Por fim, a prisão preventiva é a medida mais adequada ao caso concreto, eis que preenchidos todos os seus requisitos legais, não havendo qualquer impeditivo para a sua aplicação e manutenção.

Ante o exposto, **voto pela denegação da ordem.**

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 14/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 28.057
Classe : Apelação n. 0002069-52.2015.8.01.0009
Foro de Origem : Senador Guiomard
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Lenízia Lopes de Oliveira
Advogado : Dauster Maciel Neto (OAB: 3721/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Walter Teixeira Filho
Apelante : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Walter Teixeira Filho
Apelada : Lenízia Lopes de Oliveira
Advogado : Dauster Maciel Neto (OAB: 3721/AC)
Proc. Justiça : Álvaro Luiz Araújo Pereira
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRIBUNAL DO JÚRI. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. NOVO JÚRI. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. PRONUNCIAMENTO DOS JURADOS PELA TESE DA DEFESA. RECURSO DA DEFESA. TENTATIVA DE HOMICÍDIO PRIVILEGIADO. REDUÇÃO MÁXIMA. IMPOSSIBILIDADE. PATAMAR ESTABELECIDO FIRMADO NO CONTEXTO PROBANTE. ATOS EXECUTÓRIOS ESGOTADOS. DESPROVIMENTO.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

1. Se o Colegiado Popular escolhe uma das versões a ele oferecidas, baseando-se no conjunto probatório, não há que se falar em decisão contrária à prova dos autos.
2. A diminuição decorrente do privilégio, no seu montante máximo não se justifica, diante dos elementos probantes que respaldaram o julgador.
3. A agente percorreu significativamente o *iter criminis*, aproximando-se do resultado, caso em que deverá ser mantida a aplicação do redutor mínimo no que diz respeito à tentativa.
4. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade é resultado do *quantum* estabelecido e análise das circunstâncias judiciais.
5. Recursos conhecidos e desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0002069-52.2015.8.01.0009, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar provimento aos apelos**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco-AC, 21 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo **Ministério Público** e por **Lenizia Lopes de Oliveira**, esta representada por advogado regularmente constituído, em face da decisão do Conselho de Sentença do Tribunal do Júri Popular da Vara Criminal da Comarca de Senador Guiomard-AC (fls. 170/172), que condenou a ré como incurso nas sanções do art. 121, §§ 1º e 2º, inciso IV, c/c o art. 14, inciso II, todos do Código Penal, à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, no regime semiaberto.

Em suas razões recursais, **Lenizia Lopes de Oliveira** postulou a reforma do julgado para que a causa de diminuição prevista no § 1.º, do art. 121, do Código Penal, seja aplicada no seu patamar máximo; que



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

a redução a que alude o art. 14, inciso II, do Código Penal também seja operada na fração máxima permitida, qual seja, 2/3 (dois terços). Por fim, pleiteou a fixação do regime aberto para cumprimento da pena - fls. 193/200.

Contrarrazoando, o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e desprovimento do apelo - fls. 210/217.

O *Parquet*, nas razões de seu Recurso, protestou por novo júri sustentando ter o Conselho de Sentença, ao condenar a Apelada por homicídio privilegiado, decidido contrariamente às provas dos autos - fls. 222/232.

A defesa de Lenizia Lopes de Oliveira, embora intimada, deixou de apresentar contrarrazões - fl. 236.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer manifestando-se: *"a) pelo conhecimento do apelo interposto pelo Ministério Público e, no mérito, pelo provimento do recurso, a fim de que Lenizia Lopes Oliveira seja submetida a novo julgamento perante o Tribunal do Júri, com fulcro no art. 593, §3º, do CPP; e a) pelo conhecimento do apelo interposto por Lenizia Lopes Oliveira e, no mérito, pelo desprovimento do Recurso."* - fls. 243/259.

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Os presentes recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual os conheço.

Narra a denúncia - fls. 23/27:

"(...) No dia 06 de setembro de 2014, por volta das 21h, em frente a praça Fontenele de Castro, localizada na Avenida Castelo Branco, s/nº, Bairro Centro, em Senador Guimard/AC, a denunciada LENÍZIA LOPES DE OLIVEIRA, munida de 01 (um) faca, (não apreendida), por motivo torpe e utilizando-se de recurso que dificultou a defesa dos ofendidos, tentou matar as vítimas FERNANDA ANDRADE DE OLIVEIRA e GEMERSON ALMEIDA DO NASCIMENTO deferindo-lhe golpes contra a região do peito desta e contra a região torácica e nas costas daquela, o que não se consumou por circunstâncias alheias a sua vontade, porquanto as vítimas receberam prontos atendimentos médicos. Na ocasião, a denunciada LENÍZIA, com referida arma branca em punho, se aproximou das vítimas FERNANDA e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

GEMERSON, com o propósito de matá-las, no momento em que elas se encontravam no local acima mencionado. Na sequência, LENÍZIA desferiu duas facadas contra FERNANDA, a primeira na região das costas e a segunda no abdômen, momento em que GEMERSON, se virou para ver o que estava acontecendo, quanto, então, foi atacado, ainda, pela denunciada com um golpe em cima do peito esquerdo.

Com efeito, após o acontecimento dos fatos a denunciada empreendeu fuga do local, tomando rumo ignorado.

Entrementes que as vítimas foram socorridas pelo SAMU e encaminhadas ao Hospital Ary Rodrigues, onde receberam os primeiros atendimentos médicos.

Registre-se que, a algoz praticou as tentativas de homicídios por motivos torpes, haja vista que, inconformada com o término do relacionamento entre ela e a vítima GEMERSON, agiu por vingança.

Não bastasse, valeu-se a denunciada de recurso que dificultou as defesas das vítimas, vez que realizou ataque repentino e traiçoeiro, sem razões próximas para que as vítimas pudessem se defender das injustas agressões.

(...)

ASSIM AGINDO, a denunciada LENÍZIA LOPES DE OLIVEIRA, incorreu nas penas do artigo do art. 121, § 2º, I (motivo torpe) e IV (utilizando-se de recurso que dificultou a defesa do ofendido) c/c o art.14, II, (2X) ambos do Código Penal, em concurso material, motivo pelo qual o Ministério Público oferece a presente denúncia e requer que, recebida e autuada esta, seja o denunciado citado para interrogatório e apresentação de defesa escrita, ouvindo-se as pessoas abaixo arroladas, observando-se o procedimento previsto nos art. 406/497 do Código de Processo Penal, até final julgamento e condenação (...)"

Após os trâmites legais, a acusada Lenizia Lopes de Oliveira restou condenada conforme relatado alhures.

Não há preliminares. Passo ao mérito.

- Recurso interposto pelo Ministério Público -

- Do pedido de anulação do Júri por julgamento contrário à prova dos autos.

Se o Colegiado Popular escolhe uma das versões a ele oferecidas, baseando-se no conjunto probatório, não há que se falar em decisão contrária à prova dos autos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Ministério Público alegou que a decisão do Conselho de Sentença ao condenar a Apelada por homicídio privilegiado é manifestamente contrária à prova dos autos, razão pela qual requer a anulação do veredicto popular para que seja submetida a novo julgamento pelo Tribunal do Júri.

Sem razão.

A recorrida Lenizia Lopes de Oliveira foi pronunciada para ser submetida a julgamento em Plenário, como incurso nas sanções do art. 121, § 2º, incisos I (motivo torpe) e IV (utilizando-se de recurso que dificultou a defesa do ofendido), c/c o art. 14, II, ambos do Código Penal - fls. 83/92.

Aberta a sessão de julgamento, constituído o Conselho de Sentença, concluída a instrução plenária, passou-se à fase dos debates orais, oportunidade em que o Ministério Público sustentou o pedido de condenação da acusada nas sanções do art. 121, § 2º, incisos I (motivo torpe) e IV (utilização de recurso que dificultou a defesa do ofendido), c/c o art. 14, inciso II, todos do Código Penal.

A defesa, por sua vez, entendendo que o fato foi praticado por motivo de relevante valor moral, sustentou a tese de homicídio privilegiado. Na mesma oportunidade, pugnou pelo afastamento da qualificadora do motivo torpe - fl. 175.

O Ministério Público e Defesa fizeram uso da réplica e tréplica, ocasião em que ratificaram suas explanações iniciais.

Em seguida, o Conselho de Sentença discutiu a materialidade, autoria e as qualificadoras, concluindo que a Apelante, mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, tentou matá-la por relevante valor moral.

Segundo a sentença vergastada, a ré incorreu nas elementares do tipo previsto no art. 121, §§ 1º e 2º, inciso IV, c/c o art. 14, inciso II, todos do Código Penal, tendo a decisão dos Jurados sido levada a registro no Termo de votação de fls. 166/167, a seguir transcrito:

"Quesitação em relação ao crime descrito no Art. 121, § 2º, I (motivo Torpe) e IV (utilizando-se de recurso que dificultou a defesa do ofendido), c/c o art. 14,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

inciso II, ambos do Código Penal. - em relação a vítima FERNANDA ANDRADE DE OLIVEIRA.

1º QUESITO - No dia 06 de setembro de 2014, por volta das 21h, em frente a Praça Fontenele de Castro, localizada na Avenida Castelo Branco, s/nº, Bairro Centro, em Senador Guimard/Acre, a vítima Fernanda Andrade de Oliveira, foi atingida com por golpes de faca (não apreendida) na região do peito, na região torácica e nas costas, causando-lhe as lesões descritas no Laudo de Exame de Corpo de Delito (Lesão Corporal), acostado à página 13 dos autos?

Resposta: sim (4) não (0)

2º QUESITO - A acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA, foi a autora desses golpes?

Resposta: sim (4) não (0)

3º QUESITO - A acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA, assim agindo, tentou matar a vítima, mas o homicídio não se consumou por circunstâncias alheias à sua vontade, tendo em vista que a vítima recebeu pronto atendimento médico?

Resposta: sim (4) não (0)

4º QUESITO - Os Jurados absolveram a acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA?

Resposta: sim (2) não (4)

5º QUESITO - A acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA, agiu impelida por relevante valor moral?

Resposta: sim (4) não (1)

6º QUESITO - A acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA, agiu por motivo torpe, consistente em vingança, haja vista estar inconformada com o término do relacionamento entre ela e GEMERSON?

Resposta: PREJUDICADO

7º QUESITO - A acusada LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA, agiu mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, vez que realizou ataque repentino e traiçoeiro, sem razões próximas para que a vítima pudesse se defender das injustas agressões?

Resposta: sim (4) não (0)"

Importante conferir o acervo probatório.

A **autoria** e **materialidade** restaram devidamente comprovadas.

No seu interrogatório prestado perante o Conselho de Sentença, a ré Lenizia Lopes de Oliveira afirmou que quando cometeu o crime ainda convivia com o seu esposo:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"a gente separou depois que aconteceu isso aqui na praça, que eu furei ele e ela (...) vivíamos como marido e mulher."

Foi perguntado se seu esposo tinha um relacionamento com a vítima, no que respondeu:

"(...) eu desconfiava (...) mas não tinha certeza não (...) eu perguntava dele e ele sempre negava (...) no dia dos fatos (...) quando chegou ali na praça, eu desci, vim andando, aí foi quando ele tava beijando ela, aí eu perdi o chão, porque eu ia lá só conversar com ela e ele, aí eu perdi o chão e falei (...) eu peguei assim no ombro dela e falei: o negócio tá bom, né, Fernanda? (...) furei a barriga dela (...) ela tirou pra correr, eu furei as costas (...) eu fiz isso. Não foi planejado, foi por impulso. Foi tudo momentâneo, assim, e que eu me arrependo de tudo isso (...)"

A testemunha Sueli Carneiro da Silva, que era vizinha da ré, afirmou:

"o relacionamento deles era normal como marido e mulher, tem duas filhas, ela trabalha, o conhecimento que tenho é esse (...) sobre o relacionamento dela, ela sempre falou que não eram um relacionamento muito bom, mais viviam como marido e mulher (...) ela comentava que era traída, mas nunca me falou por quem (...) ele suspeitava que ele traía ela e ficava com alguém (...) outras pessoa sempre comentam (...) eles conviviam assim como marido e mulher (...) pelo que eu sei, ele vivia lá (...)"

Segundo consta da versão de Gemerson Almeida do Nascimento, este, de fato, estava mantendo um relacionamento com a vítima, mas ainda não se considerava separado de sua mulher, a ré Lenizia:

"a gente tava enrolado, porque separar mesmo, é quando a gente sai e esquece tudo (...) eu tava morando em casa (...) eu tava saindo com Fernanda, se conhecendo (...)"

Embora a pretensão do Recorrente seja a anulação do julgamento pelo fato de entender que o homicídio foi motivado por vingança, não é possível o atendimento de tal pleito.

In casu, diante da decisão soberana do Júri, é possível entender que a periculosidade alegada pelo *Parquet* foi afastada porque, no entendimento do Conselho de Sentença, a ré, em razão da conduta de seu companheiro e dos comentários surgidos no seio popular, nutria



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

aborrecimentos, não se contendo ao ver o cônjuge na companhia da vítima, quando, sem conseguir dominar o seu impulso, atingiu-a por relevante valor moral.

Na lição de Guilherme de Souza Nucci, **"no caso de relevante valor moral, o valor em questão leva em conta interesse de ordem pessoal. Ex.: agressão (ou morte) contra amante do cônjuge; apressar a morte de quem está desenganado. É curial observar que a existência dessa causa de diminuição de pena faz parte do contexto global de que o direito à vida não é absoluto e ilimitado"**²¹.

Euclides Custódio da Silveira, citado por Nucci²², dissertando sobre relevante valor social e moral apregoa que **"são motivos de relevante valor moral ou social, (...) aqueles que a consciência ética de um povo, num dado momento, aprova (...)"**.

Com efeito, à vista do legítimo poder de livre convicção, após apreciação das teses formuladas pela acusação e defesa, assentadas no acervo probatório, poderão os jurados fazer a opção por uma delas, independentemente de considerações técnicas.

Nesse sentido apregoa **Fernando da Costa Tourinho Filho**, in Código de Processo Penal Comentado, Vol. 12, Editora Saraiva, págs. 297/298:

"Por último, a alínea "d" (quando a decisão dos jurados fora manifestamente contrária à prova dos autos). Nesse caso, ante eventual apelo, o Tribunal, dando provimento, reconhece o error in judicando. É imperioso, contudo, esteja a decisão de todo dissociada das provas dos autos. A lei diz: manifestamente contra a prova dos autos. É preciso que a decisão dos jurados derive do acervo probatório. Assim, se as provas dos autos demonstram, unanimemente, que o réu não agiu em legítima defesa, sua absolvição com base nesse excludente de ilicitude é declaradamente contra a prova dos autos. E vice-versa: se as provas demonstram, à unanimidade, que o réu agiu em legítima defesa, eventual condenação se dissocia das provas colhidas. Exige-se, contudo, que a decisão dos jurados não encontre arrimo em alguma prova. **Afinal de contas, os jurados têm inteira**

²¹ NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 10. ed. rev., atual e ampl. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2010.

²² NUCCI, Guilherme de Souza. **Código Penal comentado**. 10. ed. rev., atual e ampl. São Paulo. Revista dos Tribunais. 2010.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

liberdade de julgar, e essa liberdade lhes confere o direito de optar por uma das versões. Se a sua decisão é estribada em alguma prova, não se pode dizer ser ela manifestamente contrária ao apurado no corpo do processo." - destaquei -

Se converge a esse postulado o magistério de **Júlio Fabbrini Mirabete**, in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª ed., Editora Atlas, pág. 751:

"Trata-se de hipótese em que se fere justamente o mérito da causa, em que o *error in iudicando* é reconhecido somente quando a decisão é arbitrária, pois se dissocia integralmente da prova dos autos, determinando-se novo julgamento. Não se viola, assim, a regra constitucional da soberania dos veredictos. Não é qualquer dissonância entre o veredicto e os elementos de convicção colhidos na instrução que autorizam a cassação do julgamento. Unicamente, a decisão dos jurados que nenhum apoio encontra na prova dos autos é que pode ser invalidada. **É lícito ao Júri, portanto, optar por uma das versões verossímeis dos autos, ainda que não seja eventualmente essa a melhor decisão.**" - destaquei -

Segue posicionamento dos Tribunais Pátrios no mesmo diapasão:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. JÚRI. DECISÃO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS (CÓDIGO DE PROCESSO PENAL, ART. 593, III, D). INOCORRÊNCIA. ORDEM CONCEDIDA. 1. Decisão dos jurados, os quais, após apreciarem as teses esposadas em Plenário, optam pela absolvição do réu. **2. Se a decisão dos jurados estiver apoiada em algum elemento probatório, não há falar-se em decisão manifestamente contrária à prova dos autos.** 3. Ordem concedida, para anular o acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que reformara a sentença absolutória. (STF - HC 83961, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Primeira Turma, julgado em 09/03/2004, DJ 23-04-2004 PP-00025 EMENT VOL-02148-05 PP-01111 REPUBLICAÇÃO: DJ 30-04-2004 PP-00051). -destaquei -

"HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO. NÃO CABIMENTO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO MINISTERIAL. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. APELO PROVIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCLUSÃO ADOTADA PELOS JURADOS QUE ENCONTRA AMPARO NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. 1. O Superior Tribunal de Justiça, em recentes decisões, não tem mais admitido a utilização do habeas corpus como sucedâneo do meio processual adequado, seja o recurso ou a revisão criminal, salvo em situações excepcionais, o que aqui se constata. 2. A apelação



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

lastreada no art. 593, III, d, do Código de Processo Penal (decisão dos jurados manifestamente contrária à prova dos autos) pressupõe, em homenagem à soberania dos veredictos, decisão dissociada das provas amealhadas no curso do processo. **Optando os jurados por uma das versões factíveis apresentadas em plenário, impõe-se a manutenção do quanto assentado pelo Conselho de Sentença.** Precedentes. 3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício." (STJ - HC 232.885/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 28/05/2015). - destaquei -

Sendo assim, os jurados, após apreciarem as teses propostas pela defesa e Ministério Público, analisando-as em contexto com o conteúdo probante, firmaram juízo de suas convicções pessoais de que a mais adequada ao caso concreto foi a defendida pelo advogado da ré.

Não há, pois, decisão manifestamente contrária à prova dos autos, mas pronunciamento dos jurados por uma das teses apresentadas, apuradas durante a instrução e demonstrada em Plenário, devendo ser respeitada essa escolha.

Segue posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CONDENAÇÃO. DECISÃO DOS JURADOS MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. "Não há ofensa ao princípio da colegialidade quando a decisão monocrática é proferida em obediência aos arts. 557, caput, e § 1º-A, do Código de Processo Civil e 3º do Código de Processo Penal, que permitem ao relator dar provimento, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." (AgRg no AREsp 753.044/RS, Rel. Ministro ERICSON MARANHÃO, Desembargador convocado do TJ/SP, SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015). **2. Existindo elementos de prova que permitam aos jurados a adoção de qualquer das teses sustentadas pelas partes, descabe a anulação do julgado.** 3. A conclusão do Tribunal de origem, soberano no exame dos fatos, é de que a decisão dos jurados não é manifestamente contrária à prova dos autos. Desse modo, a modificação desse entendimento, tal como pleiteado pela defesa, demandaria necessariamente o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, providência vedada pela Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

no AREsp 1259895 / MS AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2018/0051208-4, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julgamento: 17/05/2018) - destaquei -

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. TRIBUNAL DO JÚRI. ABSOLVIÇÃO. DECISÃO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. ELEMENTOS PROBATÓRIOS. INDÍCIOS SUFICIENTES DE MATERIALIDADE E AUTORIA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. **Não se anula julgamento proferido pelo Tribunal do Júri por eventual fragilidade das provas, mas tão somente quando os jurados decidem sem nenhum lastro nas provas dos autos, o que não se verifica na espécie.** 2. As provas coligidas foram apresentadas em plenário para formar a convicção dos jurados, que optaram, por sua livre e natural convicção, pela versão acusatória, que lhes pareceu mais verossímil, rejeitando a tese defensiva de legítima defesa própria. 3. Para acolher-se o pleito acusatório, seria necessário o revolvimento do conjunto fático- probatório dos autos, providência vedada pela Súmula n. 7 do STJ. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no AREsp 770.400/ES, 6ª Turma, **Rel. Min. Rogério Schietti Cruz**, DJ 17/05/2016)" - destaquei -

Esta Câmara Criminal decidiu no mesmo sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO NA FORMA TENTADA. ANULAÇÃO DO JULGAMENTO CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. SOBERANIA DOS VEREDICTOS. SEGUNDA APELAÇÃO PELO MESMO FUNDAMENTO. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ANTERIOR INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. IRRELEVÂNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 593, § 3º, DO CPP. NÃO CONHECIMENTO DO PRIMEIRO APELO. OCORRÊNCIA DA PRECLUSÃO. DOSIMETRIA DA PENA. ESCORREITA. DESPROVIMENTO DOS APELOS. 1. Nos termos do § 3º do art. 593 do Código de Processo Penal, não se admite segunda apelação fundada em manifesta contrariedade da decisão do Júri à prova dos autos. 2. No âmbito do Tribunal do Júri é vedada a interposição de segunda apelação, sob o mesmo fundamento, ou seja, a alegação da contrariedade à manifesta prova dos autos, independente de quem tenha recorrido anteriormente. 3. **Decisão manifestamente contrária à prova dos autos é somente aquela que se distancia de todo o conjunto probatório. Do contrário, é inadmissível a anulação do julgamento do Tribunal do Júri, sob pena de afronta ao princípio da soberania de seus veredictos.** 4. Não há que falar em julgamento contrário às provas constantes dos autos, quando os jurados em sua soberania acataram uma das teses ventiladas em Plenário. 5. Anula-se o julgamento proferido pelo Tribunal do Júri, com fundamento no art. 593, inciso III, alínea "d", nas



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

hipóteses em que a decisão do Conselho de Sentença é arbitrária, dissociando-se completamente da prova dos autos, o que não se afigura no caso presente. 6. É cediço que a exasperação da pena-base está inserida dentro do juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades de cada caso e subjetivas do agente, somente passível de revisão pelo Tribunal no caso de inobservância dos parâmetros legais ou de flagrante desproporcionalidade. 7. Apelos conhecidos e desprovidos." (Apelação n.º 0009241-06.2014.8.01.0001, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Julgamento: 10/05/2018) - destaquei -

"Apelação Criminal. Homicídio qualificado. Conselho de Sentença. Condenação. Decisão contrária à prova dos autos. Inocorrência. Veredicto. Soberania. **"Constatando-se que o Conselho de Sentença optou por uma das teses que constam na ação penal e apresentadas em plenário, afasta-se o argumento de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, com a qual o réu pretende anular o julgamento, mantendo-se a Sentença que o condenou, sob pena de afronta ao princípio da soberania do Júri.** Recurso de Apelação improvido". (Apelação Criminal n.º 0011703-19.2003.8.01.0001, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Julgamento: 20/04/2017) - destaquei -

Apurado o veredicto, respeitando a vontade soberana do Conselho de Sentença, o Juiz Presidente proferiu a sentença.

Se não bastasse isso, não é missão dos Tribunais examinar o mérito, substituindo-se aos jurados, mas averiguar se a decisão tem suporte fático-probatório, ainda que mínimo.

Mantido o julgamento do Tribunal do Júri, passo a analisar o recurso da defesa.

- Recurso interposto por Lenizia Lopes de Oliveira -

- Da aplicação do quantum máximo de redução estatuído no art. 121, § 1º, do Código Penal.

A diminuição decorrente do privilégio no seu montante máximo não se justifica, diante dos elementos probantes que respaldaram o julgador.

Conforme já foi mencionado, a primeira pretensão defensiva diz respeito à adequação da dosimetria da pena, sob o argumento de que inexistem motivos a impedir que a diminuição recomendada pelo art. 121, § 1º, do Código Penal seja aplicada na terça parte.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Tal argumentação, todavia, não merece acolhimento.

Embora reconhecido pelo Conselho de Sentença que LENIZIA LOPES DE OLIVEIRA agiu impelida por motivo de relevante valor moral, a diminuição decorrente do privilégio legal teve bases nos elementos probantes que permitiram ao Juiz, no exercício de sua discricionariedade, estabelecer o patamar adequado ao caso concreto.

Como se percebe à luz do caderno processual, o grau de relevância do motivo de valor moral e o comportamento emotivo da ré, considerados pelos jurados para aderirem à tese defensiva, não foram além de um nível que sujeitasse o prolator da sentença justificar a diminuição na fração máxima.

Ademais, conforme muito bem se posicionou o Órgão Ministerial nas suas contrarrazões, *"a redução da pena pelo reconhecimento do homicídio privilegiado não deve ser baseada em face de circunstâncias do artigo 59 do Código Penal, mas na relevância do valor moral ou social, na intensidade do domínio da ré pela violenta emoção e no grau da injusta provocação da vítima."*²³

Firmo-me no entendimento de que a Apelante não faz jus à redutora no seu montante máximo pretendido, devendo, por consequência, manter-se inalterado o patamar estabelecido pelo Juiz Presidente do Júri.

- Da diminuição máxima em decorrência da tentativa.

A agente percorreu significativamente o iter criminis, aproximando-se do resultado, caso em que deverá ser mantida a aplicação do redutor mínimo no que diz respeito à tentativa.

O segundo pleito objetiva a incidência da causa de diminuição da pena pela tentativa ao seu patamar máximo, o que, aliás, também não se justifica.

Estatui o art. 14, inciso II, do Código Penal:

"Diz-se o crime:

(...)

II - tentado, quando, iniciada a execução, não se consuma por circunstâncias alheias à vontade do agente.

²³ Contrarrazões ao Recurso da Defesa, fls. 210/217.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, pune-se a tentativa com a pena correspondente ao crime consumado, diminuída de um a dois terços."

É cediço que, para se fixar o percentual da causa de diminuição de pena pela tentativa, deve-se analisar o *iter criminis* (caminho do crime) percorrido e averiguar o quão próximo da consumação esteve o agente, de forma a guardar proporcionalidade com o desenvolvimento da conduta por ele perpetrada e o resultado obtido.

O eminente doutrinador Guilherme de Souza Nucci, *in* Código Penal Comentado. 13ª ed. rev. ampl. e atual., São Paulo: RT, 2013, dissertando sobre o critério de redução disciplinado no art. 14, parágrafo único, do Código Penal, pontifica:

"(...) o juiz deve levar em consideração apenas e tão somente o *iter criminis* percorrido, ou seja, tanto maior será a diminuição quanto mais distante ficar o agente da consumação, bem como tanto será a diminuição quanto mais se aproximar o agente da consumação do delito. Não se leva em conta qualquer circunstância - objetiva ou subjetiva -, tais como crueldade no cometimento do delito ou péssimos antecedentes do agente. Trata-se de uma causa de diminuição obrigatória, tendo em vista que se leva em conta o perigo que o bem jurídico sofreu, sempre diferente na tentativa se confrontado com o crime consumado."

Enveredando pela mesma via, este Órgão Julgador:

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. MOTIVO TORPE E RECURSO QUE DIFICULTOU A DEFESA DO OFENDIDO. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DE UMA QUALIFICADORA PARA CONFIGURAR O TIPO PENAL E OUTRA COMO CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. REDUÇÃO DA DO QUANTUM DA TENTATIVA E DA SEMI-IMPUTABILIDADE NA FRAÇÃO MÍNIMA. VIABILIDADE. **OBSERVÂNCIA DO ITER CRIMINIS PERCORRIDO E DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE.** CONHECIMENTO E PROVIMENTO TOTAL DO RECURSO. 1. Presentes duas qualificadoras, uma deverá ser utilizada como causa de aumento e a outra como circunstância judicial, nos termos do artigo 59 do Código Penal. 2. **A escolha da fração utilizada para reduzir a pena pela incidência da causa de diminuição referente à tentativa deve ser escolhida levando-se em consideração o *iter criminis* percorrido pelo autor do fato.** 3. A porcentagem da redução aplicada em virtude da semi-imputabilidade do agente, conforme previsto no artigo 26 do Código Penal, deve levar em conta a maior ou menor intensidade da perturbação mental, bem como o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

grau da responsabilidade do agente, devendo ser observados os princípios da proporcionalidade e razoabilidade." (ACR n.º 0020044-24.2009.8.01.0001, Relator Des. **Pedro Ranzi**, Data do julgamento 13/07/2017, Data de registro 17/07/2017) - destaquei -

"Apelação Criminal. Roubo com causa de aumento de pena. Roubo seguido de morte tentado. Associação criminosa. Corrupção de menor. Pleito de redução da pena base. **Impossibilidade de fixação do percentual decorrente da tentativa no grau máximo.** - Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença. - **O percentual de redução da pena decorrente da tentativa fixado pelo Juiz singular, foi estabelecido em consonância com o melhor critério, em que a diminuição é inversamente proporcional ao caminho do crime percorrido. Isto é, quanto mais perto da consumação esteve o réu, menor será a diminuição.** - Recurso de Apelação improvido." (ACR n.º 0000088-08.2017.8.01.0012, Relator Des. **Samoel Evangelista**, Data do julgamento 02/08/2018, Data de registro, 02/08/2018) - destaquei -

In casu, ainda que a defesa tenha requerido a diminuição máxima prevista no art. 14, inciso II, do Código Penal, qual seja, 2/3 (dois terços), não há motivos para que o pedido seja atendido.

Com efeito, o montante diminuído pelo Presidente do Júri levou em consideração o caminho percorrido pela Ré que, vendo que a vítima estava de costas, abruptamente lhe abordou, causando-lhe, "lesão corto-incisa de aproximadamente 15cm, com fios de sutura; lesão perfuro-incisa de aproximadamente 4,0cm, com fiso de sutura na região escapular direita"²⁴, não se consumando o homicídio porque a ofendida foi submetida à intervenção cirúrgica.

Vale destacar que o Médico Legista atestou no Laudo de Corpo de Delito (fl. 13) que os ferimentos sofridos pela vítima a incapacitou para as ocupações habituais por mais de trinta dias, causando-lhe perigo de vida.

Assim, observa-se que o *quantum* estabelecido na terceira fase da dosimetria penal foi justo para o caso em apreço, não merecendo

²⁴ Auto de Exame de Corpo de Delito (Lesão Corporal), fl. 13.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

reparos nesse aspecto, eis que a redução pela tentativa foi proporcional ao *iter criminis* percorrido.

- **Do regime inicial de cumprimento de pena.**

O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade é resultado do quantum estabelecido e análise das circunstâncias judiciais.

A intenção da defesa é a mudança do regime inicial de cumprimento de pena do semiaberto para aberto.

Preconiza o art. 33 do Código Penal que a pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semiaberto ou aberto:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º - As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;

b) o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto;

c) o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto.

§ 3º - A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código. " - destaquei -

Agiu acertadamente o Juízo Primevo, definir a sanção no montante de 05 (cinco) anos de reclusão e, por conseguinte, determinar o regime **semiaberto** para o início do cumprimento da pena imposta. Logo, mantida a mesma sanção, inalterável o regime inicial adotado pelo Juízo de Piso.

Com base nessas considerações, voto pelo desprovemento dos recursos, mantendo-se inalterada a sentença atacada.

Dou os dispositivos legais apontados por prequestionados, a fim de não caracterizar cerceamento ao direito de ampla defesa.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dê-se início ao cumprimento da pena imposta à Recorrente, independentemente do trânsito em julgado desta Decisão Colegiada, ficando a cargo do Juízo de Piso as providências necessárias.

Custas na forma da lei.

É o voto.

Acórdão n. : 28.059
Classe : Apelação n. 0009497-12.2015.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Michela Batista Lacerda
Advogado : Mario Rosas Neto (OAB: 4146/AC)
Advogado : Everton José Ramos da Frota (OAB: 3819/AC)
Advogado : Wellington Frank Silva dos Santos (OAB: 3807/AC)
Advogado : Gustavo Lima Rabim (OAB: 4223/AC)
Advogado : Atami Tavares da Silva (OAB: 3911/AC)
Advogado : Efrain Santos da Costa (OAB: 3335/AC)
Advogado : Saulo de Tarso Rodrigues (OAB: 4887/AC)
Advogado : Maria de Lourdes Nogueira Sampaio (OAB: 5063/AC)
Advogado : Eduardo Venícios Santos de Araújo (OAB: 5262/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotora : Nelma Araújo Melo de Siqueira
Proc. Justiça : Ubirajara Braga de Albuquerque
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. LAUDO PERICIAL. DOLO CARACTERIZADO. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO EFICAZ. CONDENAÇÃO MANTIDA. DESPROVIMENTO.

1. O conjunto fático-probatório comprova a autoria e materialidade do delito, não havendo que se falar em absolvição.

2. O dolo está comprovado através da intenção do agente em causar prejuízo ao erário.

3. Apelo conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0009497-12.2015.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar provimento ao apelo**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 21 de fevereiro de 2019.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Trata-se de **Apelação Criminal** interposta por **Michela Batista Lacerda**, qualificada nos autos, em face de sentença prolatada pelo **Juízo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC**, que o condenou à pena de 02 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, bem como ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, como incurso nas sanções do art. 304 c/c art. 297 do Código Penal.

O Juízo Sentenciante, nos termos do art. 44 do Código Penal, operou a substituição da pena privativa de liberdade por uma restritiva de direitos, consistente em: **Prestação de serviços à comunidade**, com carga horária de 08 (oito) horas semanais, observando-se as suas aptidões, até que seja superado o cumprimento integral da condenação.

Em suas razões recursais, a Apelante requereu a **absolvição**, nos termos do art. 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal - fls. 235/242.

O Ministério Público ofereceu contrarrazões, oportunidade em que rebateu a pretensão articulada em sede recursal, pugnando pelo **desprovimento**, mantendo-se *in totum* a sentença ora fustigada, uma vez que escorregiosos e irreparáveis os seus fundamentos - fls. 249/255.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer manifestando-se pelo **conhecimento e provimento** do apelo, a fim de reformar a sentença condenatória para absolvê-la da imputação feita, em observância ao princípio do *in dubio pro reo*, nos termos do art. 386, incisos V e VII, do Código de Processo Penal - fls. 267/276.

É a síntese necessária.

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual o conheço.

Narra a denúncia fls. 167/171:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Consta do Inquérito Policial n.º 1106/2015, oriundo da DEFLA, e n.º 99/2016, oriundo da 3ªDPCR, que no dia 26 de agosto de 2016, por volta das 09h08m, na Rua Minas Gerais, n.º1305, no Laboratório de Análises Clínicas SAANET, Bairro: Preventório, em Rio Branco/AC, os denunciados **Juan Hugo Chafloque Alvarez e Michela Batista Lacerda**, de forma livre e consciente, **faziam uso de documento público falsificado ou alterado**, qual seja o Alvará Sanitário da Prefeitura de Rio Branco/AC, conforme Laudo n.º 1547/2015 Exame Documentoscópico de fls.82/85.

Apurou-se nos autos do incluso caderno investigativo, que a Prefeitura desta capital recebeu uma "denúncia apócrifa" referente à falsificação de documento público pelos proprietários do Laboratório SAANET, sito na Rua Minas Gerais, n.º 1.305, Bairro Preventório, nesta capital.

Diante da gravidade dessa notícia, uma equipe formada por quatro fiscais sanitária municipais deslocaram-se ao endereço apontado, onde estaria o documento retro. Uma vez no local, encontram a acusada Michela, que se apresentou como sócia proprietária do estabelecimento, bem como uma cópia do referido documento emoldurado e exposto numa das paredes do imóvel.

Em seguida, os servidores públicos solicitaram a acusada o original do referido documento, o que foi prontamente atendido.

Todavia, em que pese o documento apresentar a marca d'água do órgão expedidor, no sistema informatizado da vigilância sanitária desta capital não constava qualquer pedido de alvará sanitário em favor da pessoa jurídica dos ora denunciados.

O Alvará Sanitário encontrado no estabelecimento dos denunciados foi supostamente expedido pela Secretaria Municipal de Finanças da Prefeitura Municipal de Rio Branco/AC, em favor da pessoa jurídica/contribuinte "Alvares & Lacerda Laboratório LTDA", tendo sido apreendido (v. Termo de Apreensão fl. 39) e depois periciado, sendo que foi comprovada a sua falsificação, conforme descrito no Exame Documentoscópico (Laudo 1547/2015 de fls.82/85), quando no item 5 Conclusão, no referido laudo, a **perícia afirma a inautenticidade** do mesmo diante da divergência na Assinatura Digital.

Durante seus interrogatórios perante a Autoridade Policial, a acusada Michela negou a prática delitativa(fls.60). Já o indiciado Juan Hugo, além de negar seu envolvimento no delito narrado nos autos, acrescentou que apenas cuidava das análises clínicas e que a parte administrativa da empresa é de responsabilidade da denunciada Michela (fls.80)."

Não há preliminares. Passo ao mérito.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Da absolvição.

O conjunto fático-probatório comprova a autoria e materialidade do delito, não havendo que se falar em absolvição.

A Apelante postula a absolvição, alegando que não há nos autos provas aptas à condenação, não houve dolo na sua conduta, além de não ter sido ouvida a testemunha arrolada por ela na fase inquisitiva, o contador Santiago, ficando prejudicada.

Razão não lhe assiste.

Preconiza o Código Penal:

Art. 297 - Falsificar, no todo ou em parte, documento público, ou alterar documento público verdadeiro:
Pena - reclusão, de dois a seis anos, e multa.

Art. 304 - Fazer uso de qualquer dos papéis falsificados ou alterados, a que se referem os arts. 297 a 302:
Pena - a cominada à falsificação ou à alteração."

Para que se configure o delito de uso de documento público falso, basta que o agente faça uso do documento como se autêntico fosse.

Fernando Capez leciona acerca do assunto:

"No exato instante em que o portador do documento falso retira-o do bolso ou da carteira e o entrega a terceiro há a configuração do tipo penal." (Curso de Direito Penal, parte especial, 2ª edição, 3º volume, editora Saraiva, pág. 351).

"Consuma-se com o efetivo uso do documento falso. Basta que o agente se utilize dele uma única vez para que o crime se repute consumado. Não é necessária a obtenção de qualquer vantagem econômica ou a causação de prejuízo a outrem." (Curso de Direito Penal, parte especial, 2ª edição, 3º volume, editora Saraiva, pág. 354).

Colhe-se recente julgado desta Câmara Criminal:

"APELAÇÃO CRIMINAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. ATIPICIDADE DA CONDUTA. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

INOCORRÊNCIA. FALSIFICAÇÃO CAPAZ DE ENGANAR PESSOA COMUM. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.1. É impossível a absolvição se estiverem demonstradas a materialidade e a autoria do crime pelo conjunto probatório, como no presente caso, haja vista que substituir fotografia em cédula de identidade de terceiro se amolda ao tipo penal do art. 297 do Código Penal.2. **O crime de falsificação de documento público prescinde de resultado naturalístico, sendo punível o simples ato de reproduzir o documento verdadeiro, sendo incabível o argumento de atipicidade.** 3. Para que seja configurada a falsificação grosseira, é necessário que a falsidade seja perceptível ao homem comum, sem conhecimento técnico específico, o que não se estende ao policial militar, o qual é treinado para suspeitar da idoneidade de um documento." (Apelação n.º 0001331-64.2010.8.01.0001, Relator **Des. Pedro Ranzi**, Julgamento: 10/08/2017) - destaquei -

O crime em comento é formal, não exigindo resultado naturalístico para sua consumação, efetivando-se com o primeiro ato de uso, independentemente da obtenção de vantagem indevida ou produção de dano.

A **materialidade** repousa no Boletim de Ocorrência (fls. 37/38), Termo de Apreensão (fl. 39), Alvará Sanitário 2015 (fl. 41), Laudo Documentoscópico (fls. 82/85) e Processo n.º 3983/2015 da Secretaria Municipal de Saúde de Rio Branco (fls. 87/103).

Enquanto a **autoria** é o ponto de discussão do presente apelo, fazendo-se necessário fazer um cotejo nas provas coletadas nos autos.

A Apelante **Michela Batista Lacerda** nega a autoria do delito:

"Que na data de hoje, 4 fiscais da vigilância sanitária chegaram ao estabelecimento da autora por volta das 10:00h e solicitaram para a autora que é sócia-proprietária do estabelecimento o original do documento, e assim a autora forneceu o original, que inclusive continha a marca d'água idêntico ao fornecido pelo órgão. **Ficou sabendo hoje que no sistema da Vigilância Sanitária, não consta pedido de alvará sanitário para 2015, que existe somente o pedido de alvará de funcionamento. Não conseguiu localizar o laudo de inspeção da vigilância sanitária.** A autora alega que acabara de chegar de uma viagem e não estaria conseguindo localizar o laudo. **A autora alega também que na época em que foi solicitado o laudo sanitário a mesma estaria viajando, então o serviço foi terceirizado para uma empresa de contabilidade que realizou todo o trâmite. Que não lembra o nome da**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

empresa. Que no presente momento não tem informações do que poderia ter acontecido. Alega que **em momento algum falsificou no todo ou em parte o alvará sanitário de 2015. Não tem idéia de quem falsificou o mesmo.** Que o sócio-proprietário JUAN HUGO CHAFLOQUE ALVAREZ não estava no local, pois está na Argentina. Que então interditaram o estabelecimento." - (sede policial - fl. 07) - destaquei -

"que não cometeu crime; que **não sabia que o alvará era falso;** que quando chegou na empresa já estava o pessoal da vigilância e a polícia; que falaram que ela estava com o alvará falso; que ela foi buscar o alvará; que se soubesse que era falso, não teria ido nem buscar; que foi à Delegacia prestar esclarecimento; que lá o Delegado informou que a depoente estaria presa; que disse não entender que crime teria cometido; que disse ao Delegado que não trabalhava na Prefeitura, que não tinha conhecimento que aquele era um documento falso; que a depoente é leiga na parte burocrática; **que pediu para uma pessoa tirar porque estava perto de viajar;** que não tinha noção; que se cometeu um crime foi porque contratou uma pessoa para tirar o alvará; que sempre faz isso; que tem outra empresa; que faz isso todos os anos; que a vigilância tinha ano que nem aparecia; que foram na outra empresa e foi mostrado o protocolo de entrada do alvará de funcionamento; que em seguida entra o alvará de vigilância sanitária; **que no dia foi apresentado esse protocolo do alvará de funcionamento para os fiscais; que a parte administrativa ficava por conta da depoente;** que o laboratório era de sua propriedade desde 2010; que pediu para o Rafael providenciar o alvará; que não entende muito da parte burocrática; que todo ano, em janeiro, dá entrada nos pedidos; que já tinha dado entrada no alvará de funcionamento; que o rapaz só deu continuidade no processo." (fase judicial - - fl. 212)- destaquei -

A Recorrente não apresentou documentos hábeis que pudessem comprovar seus argumentos, tampouco arrolou o "contador" que prestou o serviço (fls. 118/119). Porém, as testemunhas arroladas por sua defesa, declararam:

Juan Hugo Chalfloque Alvarez, sócio-proprietário:

"que ficou sabendo do fato de fiscais da vigilância sanitária terem ido ao estabelecimento laboratório SAANET no qual o autor é sócio-proprietário juntamente da sócia Michella. Alega que trabalha no referido local apenas na parte técnica, e que **a sócia Michella é responsável por trabalhar na parte administrativa do laboratório, sendo assim, não sabe informar se foi a**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

sócia Michella que confeccionou o alvará falso, ou se a mesma delegou tal pedido de alvará para outra pessoa que por ventura tenha falsificado. Dessa forma, o autor alega que não tinha conhecimento do fato e também não tem nenhuma responsabilidade sobre isso. Alega que em momento algum falsificou no todo ou em parte o alvará sanitário de 2015. **Não tem idéia de quem falsificou o mesmo.** Que não estava no local no dia do fato, pois estava na Argentina visitando os filhos que estudam lá. Que interditaram o estabelecimento." (sede policial- fl. 80) - destaquei -

"que a acusação não é verdadeira; que não cometeu o crime; que é naturalizado brasileiro há 30 anos; que é natural do Peru; que é sócio da acusada Michela; **que a acusada ficou com a parte administrativa e o depoente com a parte técnica,** como biomédico; que desde o início são sócios; que desde 2010; **que o alvará ficava exposto como de praxe e por lei.**" (sede judicial- fl. 212) - destaquei -

Rafael Polidoro Redá, em Juízo - fls. 211/212:

"que não tem parentesco, amizade ou inimizade com os acusados; que foi namorado da acusada Michela; que promete dizer a verdade; **que, na época, para auxiliar a causada, o depoente entrou em contato com um contador para que auxiliar no alvará; que o nome do contador é Santiago; que a empresa pagou as taxas que foram pedidas para emissão dos alvarás; que o contador que levou o alvará, deixando na recepção;** que a acusada Michela era sócia da empresa desde 2010; que não se imaginava que era documento falso; que havia uma marca d'água da prefeitura; que para eles, que são leigos, aquilo era uma garantia de que o documento era legal; que **colocaram o alvará exposto na parede;** que quando o pessoal da fiscalização chegou, já foram acusando; que ficaram surpresos; que mostraram o original com a marca d'água; que o alvará era emitido anualmente; **que os outros anos iam por conta própria; que dessa vez pediram auxílio de um contador;** que os acusados são os donos da empresa; que a acusada não estava na empresa quando a fiscalização chegou; que ligaram e a acusada e o depoente foram ao local; que o depoente não tinha relação com a empresa." - destaquei -

De outro lado, a autoria restou cabalmente comprovada pelos depoimentos das demais testemunhas colhidos na fase inquisitiva e ratificados durante a instrução processual.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A testemunha **Romeu Cordeiro Barbosa Neto**, em sede policial, explicou - f. 81:

"Que já trabalhou na Vigilância Sanitária do Município de Rio Branco por mais de dois anos, ocorre que há dois meses aproximadamente deixou o cargo. **Que neste momento apresenta documentos comprovando que a autora nunca deu entrada solicitando a inspeção e o consequente alvará sanitário. Que o alvará sanitário apresentado pela autora nada mais é do que cópia do alvará de funcionamento, sendo que foram retiradas as palavras: ALVARÁ DE FUNCIONAMENTO e colocadas as palavras ALVARÁ SANITÁRIO. Isso ficou constatado devido ao fato de no alvará sanitário constar a mesma assinatura digital do alvará de funcionamento, conforme documento em anexo da Diretoria do Departamento de Tecnologia da Informação e Modernização da Gestão em Exercício (órgão competente em atestar a autenticidade do alvará). Que o alvará de funcionamento é confeccionado de forma regular e legal, inclusive assinatura digital.**" - destaquei -

Márcio Greik do Carmo Andrade, Policial Militar, em Juízo, expôs - fl. 210:

"que não tem parentesco, amizade ou inimizade com os acusados; que no dia estava de serviço com a guarnição e foi acionado pela CIOPS para prestar apoio a uma equipe da Vigilância Sanitária; **que eles iriam verificar a situação do alvará nessa clínica; que o depoente e sua equipe só deram apoio e o pessoal da vigilância tomaram as medidas necessárias; que segundos eles o alvará estava falsificado; que contava o endereço de outra clínica; que conduziram as partes à Delegacia e registraram o boletim de ocorrência; que o alvará foi apreendido e entregue na Delegacia; que no local estava apenas a acusada Michela.**" - destaquei -

A testemunha **Edilane Silva Kato**, em Juízo, relatou - fls. 210/211:

"que não tem parentesco, amizade ou inimizade com os acusados; **que foi passada para a equipe da depoente uma denúncia para apuração de uma alvará falso; que foi averiguado no sistema se havia um processo desse alvará; que não constava no sistema; que foi ao local e o alvará estava fixado na parede; que solicitaram a apresentação do laudo de liberação; que não tinham; que a partir daí foi feito todo trâmite; que a depoente é fiscal da Vigilância Sanitária; que se tratava de um laboratório de análises clínicas; que a**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

acusada Michela não estava no local; que faz muito tempo; que acha que alguém ligou e a acusada foi para lá; **que para ter o alvará precisa desse laudo de inspeção; que, na época, passaram para o chefe e ele verificou que não existia um processo para emissão de alvará;** que não sabe exatamente o trâmite; que não lembra de detalhes; que o acusado não estava no local; que não sabe como essa denúncia chegou na Vigilância Sanitária; que geralmente chegam por meio da Ouvidoria ou a pessoa liga, e não precisa se identificar; **que a acusada alegou que foi o contador que entregou o alvará; que não lembra da acusada ter apontado nome do contador;** que não sabe se a falsificação foi grosseira; que não é a Vigilância que emite; **que tinha a marca d'água da Prefeitura;** que acha que uma pessoa normal não saberia que era falso." - destaquei -

A testemunha **Lara Soares Cordeiro**, em Juízo, registrou -

fl. 211:

"que não tem parentesco, amizade ou inimizade com os acusados; que foi passada uma denúncia para a Vigilância Sanitária; que haveria indício de alvará falso; **que, antes de sair da repartição, foi feito um levantamento com o setor responsável, para saber se havia algum pedido de alvará em nome dele no sistema; que foi verificado que não existia;** que foram ao local se certificarem se havia o laudo de liberação; que é rotina do setor emitir um laudo de liberação para poder pegar o alvará depois da inspeção; **que no local havia um alvará com a marca d'água; que foi pedido o laudo que valida o alvará; que eles não tinham; que foi pedido que eles apresentassem algum comprovante de requerimento de solicitação do alvará; que também não localizaram; que verificaram que o documento não era válido, pois não havia inspeção anterior que justificasse a existência do alvará; que o laboratório já funcionava há algum tempo; que não sabe quanto tempo; que esse procedimento é antigo; que para liberação do alvará é necessária a inspeção in loco; que foi verificado que a higiene do local também era precária; que foi interditado até as adequações necessárias;** que a acusada somente justificou que pegou o documento com o contador; que nunca tiveram contato com o contador; que ninguém sabe como conseguiram aquilo; que antes de iniciar as atividades, a empresa já deve solicitar o alvará; que só quem conhece conseguiria identificar que o alvará era falso; **que tinha uma numeração estranha; que através da numeração não se encontrou nada sobre o documento; que tinha marca d'água da Prefeitura.**" - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A testemunha **Andréia Barth Paiva**, em Juízo, noticiou - fl.

211:

"que não tem parentesco, amizade ou inimizade com os acusados; **que receberam uma denúncia advinda da Ouvidoria do SUS; que fazia referência a um alvará sem procedência; que o chefe à época fez uma pesquisa no sistema da prefeitura e viu que não tinha processo de solicitação de alvará no CNPJ da empresa; que foram verificar; que solicitaram ao administrador a cópia do alvará; que havia um alvará com marca d'água; que pediram cópia do laudo do fiscal liberando ou mesmo da inspeção sanitária; que não tinha; que então viram que não é original; que quem estava no local era o administrador; que quem apresentou o alvará foi o administrador; que não era fácil de identificar a falsidade só olhando o documento; que a acusada Michela disse que tinha pegado com o contador; que não lembra de saber nome ou qualquer coisa sobre o contador; que o alvará tinha a marca d'água da Prefeitura.**" - destaquei -

O Laudo Pericial de Exame Documentoscópico, acostado às fls. 82/85, atesta que o Alvará Sanitário utilizado pela Apelante é falso:

"Ante o exposto, conclui-se que, ao rastreamento do código constante no **Alvará Sanitário** questionado a **Assinatura Digital: C454.4400.2B31.B3F4.66CA.1F90.6EBD.0EF9, restou pela inautenticidade do mesmo**, conforme pormenorizadamente descrito no corpo do texto." -destaquei-

Importante ressaltar que a conduta típica do crime previsto no art. 304 do Código Penal é a de utilizar o documento como se verídico fosse, empregando-o em sua específica destinação probatória, como fez a Apelante ao afixar o Alvará Sanitário em local visível e de fácil acesso no interior do estabelecimento.

Nesse cenário de informações, constata-se que o crime se consumou no momento em que o Alvará Sanitário falso foi afixado no estabelecimento.

- Da ausência de dolo.

O dolo está comprovado através da intenção do agente em causar prejuízo ao erário.

A Defesa sustenta que a Apelante não tinha ciência de que o documento era falso, alegando ausência de dolo.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O conjunto probatório autoriza concluir de forma diversa da pretendida pela Recorrente.

Explico.

Cabe registrar que a Recorrente não apresentou documentos hábeis que pudessem comprovar seus argumentos.

Em seu depoimento, a Apelante informou ser a pessoa responsável pelo setor administrativo do Laboratório, fato corroborado com a declaração do sócio-proprietário **Juan Hugo Chalfloque Alvarez**, o qual alegou que caberia àquela ter em mãos o comprovante do requerimento do alvará e o laudo de liberação/inspeção.

Outrossim, a alegação da defesa de que a Recorrente **é leiga no assunto**, não apresenta correspondência com as provas carreadas aos autos.

É sabido que, para utilização de Alvará Sanitário, deve-se obedecer as exigências determinadas pelo Ente Público, e o estabelecimento do qual a Recorrente é sócia já está em funcionamento há algum tempo, levando a concluir que esta já sabia os trâmites legais para a emissão do documento.

Como dito alhures, a conduta delituosa prevista no art. 304 do Código Penal é a de **usar o documento como se autêntico fosse**, assim como foi feito pela Apelante, ao afixar o Alvará Sanitário em local visível no interior do estabelecimento.

Assim, a alegada ausência de dolo não encontra amparo fático-legal, diante da inexistência de provas de que a Postulante tenha sido vítima da ação de estelionatário, estando, portanto, caracterizada a infração penal de **uso de documento falso**.

Logo, não há que falar em absolvição por ausência de dolo, diante da inidoneidade material do documento apresentado pela Recorrente, em vista do que a manutenção da sentença condenatória é medida que se impõe.

Posto isso, voto pelo desprovimento do apelo.

Dê-se início ao cumprimento da sanção imposta à Apelante, independentemente do trânsito em julgado, ficando reservadas ao Juízo a quo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

as diligências necessárias ao efetivo cumprimento desta medida, em atenção ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal.

Sem custas.

É o voto.

Acórdão n. : 28.062
Classe : Apelação n. 0012810-10.2017.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : F. de O. B.
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Apelado : M. P. do E. do A.
Promotor : Adenilson de Souza (OAB: 21878/PR)
Proc. Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASILAR. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DE VETORES JUDICIAIS. CULPABILIDADE. ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRESENÇA DE DUAS MAJORANTES. UMA UTILIZADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA E A OUTRA NA TERCEIRA FASE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DESPROVIMENTO.

1. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
2. A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.
3. A utilização de condenações distintas e com trânsito em julgado, para fins de exasperação da pena por antecedentes criminais e reincidência, não viola o princípio do *non bis in idem*.
4. Havendo duas causas de aumento de pena, uma pode ser utilizada na primeira fase como circunstância do crime e a outra na terceira fase como causa especial de aumento.
5. Apelo conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0012810-10.2017.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 21 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Trata-se de **Apelação Criminal** interposta por **Fábio de Oliveira Batista**, qualificado nestes autos, em face de sentença (fls. 117/129), prolatada pelo **Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC**, que o condenou, em 19/11/2018, à pena de 11 (onze) anos, 04 (quatro) meses e 03 (três) dias de reclusão, em regime inicial fechado, cumulado com o pagamento de 20 (vinte) dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I e II, (por duas vezes), c/c art. 70, ambos do Código Penal.

Foi-lhe negado o direito de apelar em liberdade.

Em suas razões recursais, o Apelante postulou o **redimensionamento da pena-base ao mínimo legal**, mediante o afastamento da valoração negativa dos vetores da culpabilidade, antecedentes e circunstâncias do crime. **Subsidiariamente**, pleiteou a redução da pena basilar para *quantum* inferior ao disposto na sentença, além de **prequestionar** dispositivos legais - fls. 138/147.

O Ministério Público ofereceu contrarrazões, oportunidade em que rebateu todas as pretensões articuladas em sede recursal, pugnando pelo **conhecimento** da apelação interposta e, no mérito, seu **improvemento** - fls. 161/167.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer manifestando-se pelo **conhecimento** e **desprovimento** do Apelo - fls. 174/178.

É o relatório que submeti à revisão.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator:** O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual o conheço.

Narra a Denúncia - fls. 40/42:

"(...)no dia 10 de outubro 2017, cerca de 14h30min, no Estabelecimento Pague Fácil, sito na Avenida Nações Unidas, Bairro Estação Experimental, nesta cidade e comarca, o denunciado, em comunhão de desígnios e ações com um comparsa não identificado, subtraíram para si coisa alheia móvel, mediante violência e grave ameaça exercidas com emprego de arma de fogo, consistindo a res pertencente ao aludido estabelecimento comercial **R\$ 10.773,70 (dez mil, setecentos e setenta e três reais e setenta centavos)**, tendo ainda sido subtraído da vítima **Eridiane Leite do Nascimento** 01 (um) carteira feminina contendo cartões de crédito e documentos pessoais, conforme Boletim de Ocorrência de fls. 04/05.

Apurou-se que nas circunstâncias de tempo e lugar mencionadas, funcionários da Pague Fácil exerciam suas atividades, azo em que o increpado e seu comparsa adentraram no aludido estabelecimento, tendo aquele perguntado à vítima **Eridiane** se fazia recebimento de boleto, oportunidade em que esta respondeu que sim, sendo que neste instante o denunciado anunciou o assalto sacando uma arma de fogo e dizendo "abre a porta, que é um assalto, loirinha".

Seguidamente, os dois assaltantes passaram a subtrair todo o dinheiro que estava no caixa, cerca de **R\$ 10.773,70 (dez mil, setecentos e setenta e três reais e setenta centavos)**, assim como 01 (uma) carteira pertence à vítima **Eridiane**, ao passo que logo em seguida empreenderam fuga tomando rumo ignorado.(...)"

Após os trâmites legais, o Apelante restou condenado conforme relatado alhures.

Autoria e materialidade restaram devidamente comprovadas e não são pontos de discussão na via apelativa.

Não há preliminares. Passo ao mérito.

- Da redução da pena-base.

A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis autoriza a fixação da pena-base acima do mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A defesa requer o **redimensionamento da pena-base** ao mínimo legal, mediante o afastamento da valoração negativa de vetores judiciais (culpabilidade, antecedentes e circunstâncias do crime) ou a um *quantum* inferior ao estabelecido na sentença recorrida.

Razão não lhe assiste.

Preleciona o art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal vigente à data dos fatos:

"Art. 157 - Subtrair coisa móvel alheia, para si ou para outrem, mediante grave ameaça ou violência a pessoa, ou depois de havê-la, por qualquer meio, reduzido à impossibilidade de resistência:

Pena - reclusão, de quatro a dez anos, e multa."

(...)

§ 2º - A pena aumenta-se de um terço até metade:

http://www.planalto.gov.br/cci/vil_03/_Ato2015-2018/2018/Lei/L13654.htm - art1

I - se a violência ou ameaça é exercida com emprego de arma;

II - se há o concurso de duas ou mais pessoas; (...)"

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Ricardo Augusto Schmitt instrui:

"O julgador deverá, ao individualizar a pena, examinar com cautela os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidas e sopesadas todas as circunstâncias judiciais, para aplicar, de forma fundamentada, a sanção que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente à reprovação do crime.²⁵"

Verifica-se da Sentença vergastada que o Juízo Primevo, para afastar a pena-base do mínimo legal, reconheceu e valorou negativamente

²⁵ Sentença Penal Condenatória. Ed. *Jus Podivm*, 11ª edição - revista e atualizada, 2017. pág. 179.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

três, dos oito vetores judiciais, quais sejam, **culpabilidade, antecedentes e circunstâncias do crime.**

Analisar-se-á cada uma das circunstâncias refutadas pela defesa.

a) Culpabilidade.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

Consignou-se na Sentença Singular - fl. 79:

"(...)a.1 culpabilidade: culpabilidade reprovável, tendo em vista que o condenado agiu com premeditação e frieza, pois se tratava de pessoa que já tinha frequentado o local, conforme declarações da vítima, e agiu após o comparsa, que estava dentro do estabelecimento sinalizar.(...)" - destaquei -

No que tange à moduladora da **culpabilidade**, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Com efeito, a culpabilidade é um juízo de censurabilidade que incide sobre o fato típico, dessa forma, para a valoração negativa deste vetor deverá estar presente intensidade de dolo que **ultrapasse o limite da previsão legal.**

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**²⁶ acerca do assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso. Em segundo lugar, constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena, medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da

²⁶ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

conduta. Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma." - destaquei -

Rogério Greco²⁷ sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça alinhavou ser possível valorar negativamente a **culpabilidade** com base na **frieza e premeditação do crime**:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. FURTO DUPLAMENTE QUALIFICADO. DOSIMETRIA. **CULPABILIDADE ACENTUADA. MAIOR GRAU DE CENSURA EVIDENCIADO.** CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. MOTIVAÇÃO IDÔNEA DECLINADA. VALORAÇÃO DE QUALIFICADORAS NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. POSSIBILIDADE. VEDAÇÃO AO BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. MODUS OPERANDI. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. CIRCUNSTÂNCIA NEUTRA OU FAVORÁVEL. FLAGRANTE ILEGALIDADE EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1.(...). 2. (...). 3. **Para fins de individualização da pena, a culpabilidade deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, ou seja, a maior ou menor censura do comportamento do réu, não se tratando de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade para que se possa concluir pela prática ou não de delito. No caso dos autos, a premeditação do crime permite, a toda evidência, a majoração da pena-base a título de culpabilidade, pois demonstra o dolo intenso e o maior grau de censura a ensejar resposta penal superior.** 4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. É entendimento consolidado neste Superior Tribunal de Justiça que o comportamento da vítima, que em nada concorreu para a prática delitiva, não poderá ser sopesado para fins de exasperação da pena-base, tratando-se de circunstância neutra ou favorável. 8. Writ não conhecido. Ordem concedida, de ofício, a fim

²⁷ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de reduzir a reprimenda do paciente para 4 anos e 3 meses de reclusão, mantido, no mais, o acórdão impugnado." (STJ, HC 413.618/AP, Rel. **Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 03/09/2018) - destaquei -

Ney Teles, ao tecer comentários sobre a **culpabilidade**,
aduz:

"(...)ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante". (TELES. Ney Moura. Direito Penal: parte geral. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362)

Os fatos extrapolaram os limites previstos para o tipo penal. Desse modo, verifica-se adequada motivação para a valoração quanto à reprovação social da conduta do Apelante, pois a premeditação é elemento idôneo e foge àquele previsto ao tipo penal em comento, **em vista do que a circunstância judicial atinente à culpabilidade deve ser mantida** para cômputo da pena-base.

b) Antecedentes.

A utilização de condenações distintas e com trânsito em julgado, para fins de exasperação da pena por antecedentes criminais e reincidência, não viola o princípio do non bis in idem.

Extrai-se da Sentença a quo - fls. 125/126:

"(...)a.2 antecedentes: o sentenciado é possuidor de antecedentes criminais, em vista da informação de pp. 46/49, **que comprova a existência de condenações transitadas em julgado pela prática de crimes anteriores, permitindo-se a exasperação da pena-base, porquanto a outra será utilizada em fase posterior.**(...)" - destaquei -

Ricardo Augusto Schmitt ensina:

"A valoração negativa dos antecedentes é possível tão somente a partir da utilização de condenações por fatos anteriores ao delito apurado, independente do momento em que ocorreu o trânsito em julgado da sentença." (Sentença Penal Condenatória - Teoria e Prática, 11ª edição rev. e atual., Editora JusPodivm, pág. 135)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Complementa **Ricardo Augusto Schmitt**²⁸:

"(...)é lícito ao juiz, havendo duas condenações com trânsito em julgado, considerar uma delas como antecedentes criminais e a outra como agravante genérica da reincidência, sem que isso implique em *bis in idem*.

A utilização de condenações distintas e com trânsito em julgado, para fins de exasperação da pena por antecedentes criminais e reincidência, não viola o princípio do *non bis in idem*.

Nessa hipótese, devemos estar atentos, pois estará afastada a aplicabilidade do Enunciado 241 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que é plenamente possível o acréscimo da pena na primeira fase (antecedentes criminais) e na segunda fase (reincidência), pois as exasperações da sanção penal serão oriundas de condenações distintas, não havendo qualquer dupla valoração sobre a mesma circunstância (causa)". - destaquei -

Observa-se em desfavor do Recorrente o registro de condenações com trânsito em julgado, de acordo com a longa ficha de antecedentes criminais - fls. 46/49:

- **Homicídio Qualificado Tentado:** Autos n.º 0014785-66.2003.8.01.0001, sentença (13/09/2006): 08 anos de reclusão em regime fechado, **trânsito em julgado para defesa: 28/09/2007;**

- **Furto Circunstanciado:** Autos n.º 0002139-79.2004.8.01.0001, sentença (22/09/2008): 07 anos de reclusão em regime fechado, **trânsito em julgado para defesa: 12/05/2009;** e

- **Receptação:** Autos n.º 0010884-62.2015.8.01.0001, sentença (15/03/2016): 01 ano e 03 meses de reclusão em regime fechado, **trânsito em julgado para defesa: 25/03/2016.**

Logo, agiu acertadamente o Juízo Primevo ao utilizar **uma das condenações como antecedentes**, na dosagem da pena basilar, **e outra, dentre as demais, como circunstância agravante da reincidência**, na segunda fase do sistema trifásico de Nelson Hungria.

Nesse sentido é a jurisprudência consolidada no âmbito do Tribunal da Cidadania:

²⁸ Sentença Penal Condenatória - Teoria e Prática, 11ª ed., Editora Jus Podivm, 2017, pág. 244.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO POR LATROCÍNIO TENTADO. TRÂNSITO EM JULGADO. DOSIMETRIA. REVISÃO CRIMINAL. DESVALOR DADO À CONDUTA SOCIAL. REVISÃO DOS ARGUMENTOS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO EM SEDE DE HABEAS CORPUS SOMENTE SE HOVER ILEGALIDADE FLAGRANTE OU TERATOLOGIA. HIPÓTESES NÃO DETECTADAS. **1. Nos termos do entendimento majoritário desta Corte, diante da presença de várias condenações com trânsito em julgado, por fatos anteriores, pode o juiz valorar uma delas como reincidência e cada uma das demais como maus antecedentes, personalidade e conduta social sem incorrer em bis in idem.** O que não se admite é a consideração de uma mesma condenação para a valoração negativa de mais de uma circunstância judicial ou de uma circunstância judicial e da reincidência, situação contrária a dos autos, na qual se verifica a existência de diversas condenações em desfavor do agravante. **2.** Em sede de revisão criminal e ao contrário do que apresentado pela defesa, a Corte estadual não agregou argumentos a justificar o desvalor dado à conduta social, pelo contrário, procedeu à revisão dos fundamentos apresentados na dosimetria da pena, indo de encontro ao entendimento da jurisprudência desta Corte Superior. **3.** Agravo regimental improvido." (AgRg no HC 423.608/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 04/02/2019) - destaquei -

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 619 DO CPP. NÃO OCORRÊNCIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. **DOSIMETRIA. PRIMEIRA FASE. CULPABILIDADE E MAUS ANTECEDENTES. PENAS-BASE DEVIDAMENTE EXASPERADAS.** CONTINUIDADE DELITIVA. AFASTAMENTO. INVIABILIDADE. CRIMES CONTRA A DIGNIDADE SEXUAL PRATICADOS EM VÁRIAS OCASIÕES. I - o eg. Tribunal a quo declinou, de forma clara e explícita, as razões - baseado nas provas carreadas aos autos - pelas quais concluiu pela manutenção da condenação e da dosimetria do acusado. II - Está assentado nesta Corte que as premissas fáticas firmadas nas instâncias ordinárias não podem ser modificadas no âmbito do apelo nobre, nos termos da Súmula n. 7/STJ, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Na hipótese, entender de modo contrário ao estabelecido pelo Tribunal local, como pretende a defesa, demandaria o revolvimento, no presente recurso, do material fático-probatório dos autos, inviável nesta instância. III - Nos crimes contra a dignidade sexual, quase sempre praticados às escondidas, a palavra da vítima ganha especial relevo, mormente, como no caso concreto, quando coerente, sem contradições e em consonância com as demais elementos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

colhidos nos autos. IV - Em relação à culpabilidade, as instâncias ordinárias valoraram-na negativamente "uma vez que as vítimas eram menores de 14 anos", não havendo se falar, portanto, em ausência de fundamentação idônea, mormente por se tratar de atentado violento ao pudor, e não estupro de vulnerável. **V - No que tange aos maus antecedentes, melhor sorte não assiste à parte recorrente, eis que, da análise do julgado, das duas ações penais transitadas em julgado uma foi utilizada na primeira fase para exasperar a pena-base e a outra como agravante na segunda fase, a título de reincidência, procedimento em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.** VI - "Não há irregularidade na ausência de indicação de data específica do delito, porquanto praticado em continuidade delitiva, durante lapso efetivamente especificado na inicial acusatória, entre os anos de 2012 e 2014. Destaque-se, ademais, que em crimes dessa natureza, praticados no ambiente familiar, de forma reiterada e contra criança, torna-se difícil especificar data e hora das condutas, o que não diminui a precisão da imputação. Dessarte, tem-se preservada a ampla defesa" (RHC 87.653/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 18/12/2017, grifei). Agravo regimental desprovido." (AgRg nos EDcl no AREsp 1147225/MG, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2018, DJe 15/08/2018) - destaquei -

Desta feita, uma vez comprovada a inexistência de dupla valoração, **deve ser mantida a negatização do vetor judicial - antecedentes.**

c) Circunstâncias do crime.

Havendo duas causas de aumento de pena, uma pode ser utilizada na primeira fase como circunstância do crime e a outra na terceira fase, como causa especial de aumento.

O Recorrente foi condenado pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, incisos I (emprego de arma de fogo) e II (concurso de pessoas), do Código Penal.

Colhe-se da Sentença:

"(...)a.6 circunstâncias: as circunstâncias do crime são graves, tendo em vista que crime fora praticado em concurso de agentes, devendo ser valorada negativamente.(...)" - fl. 126

"(...)c) Causas de aumento e de diminuição

Encontra-se presente a causa de aumento da pena prevista no § 2º, inciso I, do art. 157 do Código



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Penal (emprego de arma - redação anterior à Lei n.º 13.654/18), razão pela qual majoro a reprimenda em 1/3, fixando-a, portanto, em 09 (nove) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, para cada crime.(...)" - fl. 127

Acertadamente justificou o Magistrado Sentenciante - fls.

122/125:

"(...)1. **Da ameaça exercida com o emprego de arma (art. 157, § 2º, inciso I do CP)**

Dúvidas inexistem acerca da responsabilidade do acusado pelo ocorrido, o mesmo se podendo dizer acerca da majorante do emprego de arma, mesmo sem sua devida apreensão, haja vista **que a vítima enfatizou o uso de uma arma na abordagem.**

(...)

2. Do concurso de pessoas (art. 157, § 2º, inciso II do CP) A majorante do concurso de pessoas também deve ser reconhecida, visto que o réu praticou o evento criminoso em unidade de desígnios com outro comparsa não identificado, conforme depoimento da vítima.

(...)

Estreme de dúvidas, a tipificação da conduta do agente encontra simetria na denúncia do Ministério Público, pois a atitude da qual resultou o desapossamento, imotivado, de parte do patrimônio das vítimas, mediante concurso de pessoas e violência ou grave ameaça à pessoa é típica, bem como antijurídica, uma vez que contrária à expressa disposição de lei.(...)"

No caso em comento ocorreu a presença do emprego de arma de fogo, associada ao concurso de pessoas. Assim, tem-se duas causas de aumento de pena.

Em razão disso, o Juiz de Primeiro Grau reconheceu duas causas de aumento, sendo uma delas **concurso de agentes**, utilizada como circunstância judicial para justificar o aumento da pena-base; a outra, **emprego de arma**, para caracterizar a majorante do roubo e aumentar a sanção na terceira fase da dosimetria, não havendo qualquer ilegalidade a ser sanada.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça há entendimento pacífico de que **"reconhecida mais de uma causa de aumento da pena no crime de roubo, é possível utilizar uma para majorar a reprimenda na terceira fase da dosimetria e as outras como circunstâncias judiciais para exasperar a pena-base"**:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. DOSIMETRIA. PRESENÇA DE DUAS MAJORANTES. UMA UTILIZADA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA E A OUTRA NA TERCEIRA FASE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. EXASPERAÇÃO DA PENA NA TERCEIRA FASE. ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REGIME INICIAL FECHADO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ADEQUAÇÃO. ORDEM DENEGADA. 1. **É possível considerar na dosimetria da pena do delito patrimonial uma das majorantes (concurso de agentes) para exasperar a pena-base, como circunstância do crime, e a outra (emprego de arma de fogo) na terceira fase, como causa especial de aumento.** 2. (...). 3. (...). 4. Nos termos do artigo 33 do Código Penal, fixada a pena em patamar superior a 4 anos de reclusão, a estipulação do regime inicial fechado é apropriada, tendo em vista a presença de circunstância judicial desfavorável. 5. Ordem denegada." (HC 401515/MS HABEAS CORPUS 2017/0125213-8, **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, T6 - Sexta Turma, Julgamento: 15/08/2017) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO MAJORADO. PRESENÇA DE DUAS QUALIFICADORAS DO DELITO. UTILIZAÇÃO DE UMA DAS QUALIFICADORAS PARA EXASPERAR A PENA-BASE. POSSIBILIDADE. 1. **É pacífica no âmbito desta Corte Superior a possibilidade de, reconhecida mais de uma causa de aumento da pena no crime de roubo, utilizar uma para majorar a reprimenda na terceira fase da dosimetria e as outras como circunstâncias judiciais para exasperar a pena-base, desde que a mesma circunstância não seja utilizada em dois momentos distintos da fixação da pena, sob pena de ocorrência do vedado bis in idem.** 2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 1154652/MS, **Relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA**, T5 - Quinta Turma, Julgamento: 07/12/2017) - destaquei -

No mesmo sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. GRAVE AMEAÇA. CONCURSO DE PESSOAS. DOSIMETRIA. IRRETOCÁVEL. QUANTUM DE AUMENTO. PRIMEIRA FASE. DISCRICIONARIEDADE. **DUAS QUALIFICADORAS. UTILIZA-SE UMA NA PRIMEIRA FASE E A OUTRA QUALIFICA O CRIME.** Ao magistrado é concedida discricionariedade pautada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, visando à fixação de sanção suficiente a reprimir a prática de delitos. É sabido que a lei não impõe a observância de qualquer critério lógico ou matemático para qualificar o grau de aumento e diminuição da pena na primeira e segunda fase de sua fixação. **Havendo duas circunstâncias, a segunda qualificadora deve ser considerada como circunstância judicial de exasperação da pena, nos termos do art. 59, caput, do Código**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Penal. Recurso de apelação conhecido e desprovido" (TJ/DFT, Acórdão n. 1094123, 20170310131948APR, Relator: **DES. ANA MARIA AMARANTE, ÓRGÃO JULGADOR: 1ª TURMA CRIMINAL**, Julgamento: 03/05/2018) - destaquei -

Diante do contexto apresentado, **a manutenção da valoração negativa do vetor judicial "circunstâncias do crime"** é medida que se impõe.

Quanto ao pleito de redução da pena basilar para quantum inferior ao disposto na sentença, também não merece ser provido.

Há muito não existe um consenso por parte da doutrina e jurisprudência acerca do *quantum* de aumento para cada uma das circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, quando valoradas no modo desfavorável à parte.

Os Tribunais Pátrios, há algum tempo, aplicavam em seus julgados o critério objetivo/subjetivo, pelo qual a partir da média entre as penas mínima e máxima do delito realiza-se a divisão por oito (número de circunstâncias judiciais).

A título de exemplo, extrai-se da jurisprudência dos Tribunais Pátrios:

"APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE TRÂNSITO - EMBRIAGUEZ AO VOLANTE - DOSIMETRIA - CONDENAÇÕES ANTIGAS - MAUS ANTECEDENTES MANTIDOS - CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - BIS IN IDEM - INOCORRÊNCIA - CONFISSÃO. I. Mesmo após o lapso temporal de 5 (cinco) anos, a condenação anterior transitada em julgado pode ser considerada para desabonar os antecedentes, nos termos do artigo 59 do CP. II. No crime de embriaguez, o risco concreto gerado à incolumidade de terceiros e o prejuízo financeiro imposto à vítima são fundamentos distintos e idôneos para justificar as circunstâncias e as consequências do delito. Não há bis in idem. III. **A jurisprudência do TJDFT aceita a fração de 1/8 (um oitavo) do intervalo entre as sanções mínima e máxima abstratamente previstas no tipo incriminador para crescer cada moduladora negativa.** IV. As penas excessivas devem ser adequadas para atenderem aos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade. V. Recurso parcialmente provido." (TJ/DFT, 20171510018406APR, **Relatora Desª SANDRA DE SANTIS 1ª TURMA CRIMINAL**, Julgamento: 07/06/2018) - destaquei -

"REVISÃO CRIMINAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. REVISIONANDO CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ART. 157, § 3º, PARTE FINAL C/C ART. 29 C/C ART. 61, INCISO II, ALÍNEA H, TODOS DO CÓDIGO PENAL, ÀS



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

PENAS DE 24 (VINTE E QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO E 220 (DUZENTOS E VINTE) DIAS-MULTA. IMPERIOSA A REVISÃO DA DOSIMETRIA DA PENA. **REAVALIAÇÃO DO QUANTUM ATRIBUÍDO A CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL VALORADA NEGATIVAMENTE.** RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE RELATIVA EM FAVOR DO REVISIONANDO, COMPENSANDO-SE COM A AGRAVANTE PERTINENTE À CONDIÇÃO DE SEXAGENÁRIO DA VÍTIMA. PREPONDERÂNCIA DA ATENUANTE PERTINENTE À PERSONALIDADE DO AGENTE. ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO REVISIONAL JULGADO PROCEDENTE. 1. (...). 2. Contudo, cada circunstância judicial negativa não poderia ultrapassar o patamar de 01 (um) ano e três (meses), **considerando que cada uma delas deve ser computada 1/8 (um oitavo) da diferença entre o máximo e o mínimo em abstrato da reprimenda prevista para o crime em questão**, de modo que a pena basilar do Revisionando deve ser reduzida para 22 (vinte e dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, além de 206 (duzentos e seis) dias-multa. 3. (...). 4. REVISÃO CRIMINAL JULGADA PROCEDENTE PARA REDUZIR A PENA DO REVISIONANDO UALISSON SANTOS OLIVEIRA, PARA 22 (VINTE E DOIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, ALÉM DE 206 (DUZENTOS E SEIS) DIAS-MULTA, ENQUANTO, PARA O CONDENADO SAMARONE SOUZA, FICA, DE OFÍCIO, REDUZIDA A PENA PARA 26 (VINTE E SEIS) ANOS DE RECLUSÃO E 240 (DUZENTOS E QUARENTA) DIAS-MULTA." (TJ/BA, Revisão Criminal, Número do Processo: 0007016-97.2017.8.05.0000, **Relatora Des^a Soraya Moradillo Pinto**, Segunda Câmara Criminal) - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça acolhe como legal o acréscimo de até 1/8 (um oitavo) para cada circunstância judicial valorada negativamente:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO TENTADO. PLEITOS DE ABSOLVIÇÃO DO RÉU E DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA LESÃO CORPORAL LEVE. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PERSONALIDADE DETURPADA. **INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE.** REDUÇÃO DA REPRIMENDA PELA TENTATIVA EM 1/3 MANTIDA. ITER CRIMINIS PERCORRIDO. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. A individualização da pena, como atividade discricionária do julgador, está sujeita à revisão apenas nas hipóteses de flagrante ilegalidade ou teratologia, quando não observados os parâmetros legais estabelecidos ou o princípio da proporcionalidade, o que não se infere no caso em apreço. 5. (...). 6. **Considerando o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 para cada circunstância desfavorável, fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de homicídio qualificado (18 anos), chegar-se-ia ao acréscimo de 2 anos e 3 meses à pena mínima cominada**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pelo tipo penal por cada vetor desfavorável. Assim sendo, não há falar em desproporcionalidade no procedimento dosimétrico, pois, ao contrário do alegado pelo impetrante, o Juízo processante mostrou-se benevolente com o réu, ao fixar a pena-base em 14 anos e 6 meses de reclusão, conquanto tenha reconhecido a presença de quatro vetoriais desfavoráveis. 7. (...). 8. (...). 9. Writ não conhecido." (STJ, HC 424.461/GO, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - QUINTA TURMA, Julgamento: 20/03/2018) - destaquei -

Colhe-se recente julgado desta Câmara Criminal nesse diapasão:

"APELO DA DEFESA. PERTENCIMENTO A ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA DE VOZ. NÃO ACOLHIMENTO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O REGIME SEMIABERTO. DESCABIMENTO. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. É prescindível a realização de perícia para a identificação das vozes captadas nas interceptações telefônicas, por falta de previsão legal na Lei 9.296/96, e quando puder ser aferida por outros meios de prova. Precedentes do TJAC e STJ. 2. Estando fartamente comprovadas nos autos a autoria e a materialidade do delito de pertencimento a organização criminosa, não há como acolher a tese defensiva de absolvição. 3. Suportando os Apelantes a condição de reincidentes, bem como diante do quantum da reprimenda corporal aplicada, resta incabível a alteração do regime de cumprimento de pena para outro mais brando, à luz da interpretação a contrario sensu do artigo 33, § 2º, "b", do Código Penal. 4. Desprovimento do apelo defensivo. APELO DA ACUSAÇÃO. PLEITO DE RECONHECIMENTO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONCERNENTES À CULPABILIDADE E ÀS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CABIMENTO. EMPREGO PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA DE PATAMAR DE AUMENTO DIVERSO DO INDICADO PELO APELANTE. APLICAÇÃO DAS CAUSAS DE AUMENTO CONTIDAS NO ARTIGO 2º, § 4º, INCISOS I E IV, DA LEI 12.850/13. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. **1. Evidenciando-se que a culpabilidade e as consequências do crime, em que pese não tenham sido valoradas pela instância singela, transcenderam as condições normais para o tipo penal tido por violado, forçosa é a exasperação das penas-base dos Apelados, com base no critério de 1/8, para cada uma delas, conforme consagrado pelo STJ.** 2. Configurada a participação de adolescentes nas atividades da organização criminosa, bem como que a facção criminosa em debate mantinha/mantém conexão com outras ORCRIMŽs independentes, tem-se que devam ser aplicadas em desfavor dos Apelados as causas de aumento insertas no artigo 2º, § 4º, incisos I e IV, da Lei n. 12.850/13. 3. Provimento parcial do apelo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ministerial." (Apelação n.º 0011574-23.2017.8.01.0001, Relator **Des. Pedro Ranzi**, Data do julgamento 07/02/2019, Data de registro 08/02/2019) - destaquei -

Pois bem.

A reprimenda prevista para o delito do art. 157 do Código Penal é "*reclusão, de quatro a dez anos*", sendo a diferença entre a pena máxima e mínima igual a 06 (seis) anos (10-04=06).

Assim, dividindo-se 06 (seis) anos - equivalente a 72 (setenta e dois) meses -, pelo quantitativo de circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal - 08 (oito) -, resulta-se o *quantum* de 09 (nove) meses para cada vetor judicial.

In casu, avaliando 03 (três), das oito circunstâncias judiciais (culpabilidade, antecedentes e circunstâncias do crime) como negativas, o Magistrado de 1º Grau **aumentou a pena mínima cominada ao tipo penal** - art. 157 do Código Penal - **em 02 (dois) anos e 03 (três) meses, fixando a pena-base em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão.**

Desse modo, seguindo entendimento doutrinário e jurisprudencial, bem como levando em consideração a discricionariedade que lhe é vinculada, o Magistrado Sentenciante utilizou a fração de 1/8 (um oitavo) - 09 (nove) meses - para cada vetor judicial, não havendo qualquer exagero, desproporcionalidade ou correção a ser operada.

Portanto, inexistem motivos plausíveis para redução do *quantum* basilar fixado pelo Juízo Monocrático, devendo ser mantida a valoração negativa das circunstâncias judiciais assinaladas (*culpabilidade, antecedentes e circunstâncias do crime*).

Posto isso, voto pelo desprovimento do apelo.

Dou os dispositivos legais apontados por prequestionados, a fim de não caracterizar cerceamento ao direito de ampla defesa.

Dê-se continuidade ao cumprimento da pena privativa de liberdade, iniciada por meio da Guia de Execução Provisória (fls. 151/152), **independentemente do trânsito em julgado,** em cumprimento a entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

Sem custas.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

É o voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade negar provimento ao apelo. Câmara Criminal - 21/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Elcio Mendes, Samoel Evangelista e Pedro Ranzi.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 28.064
Classe : Habeas Corpus n. 1000137-16.2019.8.01.0900
Foro de Origem : Xapuri
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Impetrante : Patrích Leite de Carvalho
Advogado : Patrích Leite de Carvalho (OAB: 3259/AC)
Paciente : Andressa Rayany da Silva Gomes
Impetrado : Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Xapuri - AC
Proc. Justiça : Gisele Mubárac Detoni
Assunto : Direito Penal

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO DA SEGREGAÇÃO PREVENTIVA POR DOMICILIAR EM FACE DE SER MÃE DE FILHO MENOR. APLICAÇÃO DA BENESSE CONCEDIDA NO *HABEAS CORPUS* N.º 143.641/SP - STF. NÃO CABIMENTO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. PRISÃO FUNDAMENTADA EM ELEMENTOS CONCRETOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INAPLICABILIDADE. MANUTENÇÃO DA PRISÃO. DENEGAÇÃO.

1. A substituição da prisão preventiva pela domiciliar, para mãe com filhos menores de doze anos, deve ser analisada caso a caso, não se tratando de regra a ser aplicada de forma automática.

2. *Habeas corpus* conhecido e denegado.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n.º 1000137-16.2019.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade,**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

denegar a ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco-AC, 21 de fevereiro de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Trata-se de **Habeas Corpus**, com pedido liminar, impetrado por **Patrich Leite de Carvalho (OAB/AC n.º 3.259)**, em favor de **Andressa Rayany da Silva Gomes**, qualificada nos autos, fundamentado no art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 e seguintes do Código de Processo Penal, apontando como autoridade coatora o **Juízo da Vara Criminal da Comarca de Xapuri-AC**.

Narrou o Impetrante que *"a Paciente foi presa em flagrante no dia 15 de janeiro de 2015, por supostamente ter praticado o crime previsto do art. 33 da Lei n.º 11.343/06"* - fl. 02.

Ressaltou ser a Paciente genitora de uma filha de 02 (dois) anos de idade, sendo que, após a prisão, *"a criança ficou afastada do convívio e privada do carinho e atenção que sempre recebia"* - fl. 02.

Por este motivo, entende cabível a substituição da prisão preventiva pela domiciliar, disposta no art. 318, incisos III e V, do Código de Processo Penal, inclusive, com monitoramento eletrônico.

Alegou, por fim, estarem presentes os requisitos necessários para que a Paciente possa responder a ação em liberdade mediante aplicação de uma das cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319 do Código de Processo Penal.

Dessa forma requereu a concessão de **liminar**, ordenando-se de ofício a **substituição da prisão preventiva por domiciliar**, e, no **mérito**, a confirmação do *writ* e consequente **expedição do Alvará de Soltura**.

À inicial acostou documentos - fls. 13/42.

Indeferida a medida liminar - fls. 44/46.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Informações judiciais prestadas pela Autoridade Coatora - fls. 51/62.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer manifestando-se pela **denegação da ordem** - fls. 63/71.

É a síntese necessária.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: O *Habeas Corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, consagrado no art. 5º, LXVIII, da Carta Constitucional de 1988.

In casu, a via eleita preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual a conheço.

- Da substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

A substituição da prisão preventiva pela domiciliar, para mãe com filhos menores de doze anos, deve ser analisada caso a caso, não se tratando de regra a ser aplicada de forma automática.

Segundo o Impetrante, a Paciente possui uma filha menor, com 02 (dois) anos de idade, a qual necessita dos cuidados maternos, fazendo jus à substituição da prisão preventiva pela domiciliar.

O pedido não merece guarida.

Primeiramente, cumpre registrar que a prisão em flagrante ocorreu no dia 14 de janeiro de 2019, conforme extrai-se dos documentos de fls. 15/32 e das informações prestadas pela Autoridade Coatora - fls. 61/62:

"Honra-me servir à presença de Vossa Excelência para prestar as informações que me foram solicitadas nos autos de Habeas Corpus n.º 1000137-16.2019.8.01.0000, nos quais figuram como impetrante Patrích Leite de Carvalho e como paciente Andressa Rayany da Silva Gomes.

A paciente foi preso no dia 14 de janeiro de 2019, em flagrante delito por suposto crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/06.

Em face da paciente **foi decretada prisão preventiva por estarem presentes requisitos autorizadores de tal**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

segregação cautelar, com arrimo no art. 312 e 313 do Código de Processo Penal.

A materialidade e os indícios suficientes de autoria se encontram evidenciados no processo, conforme Termo de Apreensão (fl. 09), Auto de Constatação Preliminar em Substância Entorpecente (fls. 10/11), Boletim de Ocorrência (fls. 12/13), e os depoimentos colhidos em sede policial.

Atualmente os autos encontram-se aguardando a conclusão do Inquérito Policial nº 009/2019 - Delegacia de Polícia Civil de Xapuri-AC, que trata do caso em tela.

Prestadas as informações que me cumpria prestar, sem prejuízo de outras que foram pertinentes, consigno a Vossa Excelência votos de estima e distinta consideração."

Sobre a substituição da prisão preventiva pela domiciliar para gestantes, mães e pais de filhos menores de idade, prelecionam, respectivamente, os arts. 318 e 318-A, do Código de Processo Penal:

"Art. 318. Poderá o juiz substituir a prisão preventiva pela domiciliar quando o agente for:

(...)

III - imprescindível aos cuidados especiais de pessoa menor de 6 (seis) anos de idade ou com deficiência;

IV - gestante;

V - mulher com filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos;

VI - homem, caso seja o único responsável pelos cuidados do filho de até 12 (doze) anos de idade incompletos.

Parágrafo único. Para a substituição, o juiz exigirá prova idônea dos requisitos estabelecidos neste artigo."

"Art. 318-A. A prisão preventiva imposta à mulher gestante ou que for mãe ou responsável por crianças ou pessoas com deficiência será substituída por prisão domiciliar, desde que:

I - não tenha cometido crime com violência ou grave ameaça a pessoa;

II - não tenha cometido o crime contra seu filho ou dependente."

A regra é a substituição da prisão preventiva das mulheres presas, que estejam gestantes, puérperas e/ou que sejam mães de crianças e de pessoas com deficiência, pela prisão domiciliar, **"excetuados os casos de crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

descendentes ou, ainda, em **situações excepcionalíssimas**, as quais deverão ser devidamente fundamentadas pelos juízes que denegarem o benefício". (Habeas Corpus coletivo n.º 143.641, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski) - destaquei -

O entendimento esposado no Habeas Corpus coletivo n.º 143.641, de Relatoria do **Ministro Ricardo Lewandowski**, onde a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal concedeu a ordem para "**determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes**, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015)" (...) **enquanto perdurar tal condição**", estendido, de ofício, "**às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional**", estabeleceu parâmetros a serem observados pelos **Juizes**, quando se depararem com a possibilidade de substituição da medida cautelar." - destaquei -

Extraí-se, também, do voto: "**Quando a detida for tecnicamente reincidente, o juiz deverá proceder em atenção às circunstâncias do caso concreto, mas sempre tendo por norte os princípios e as regras acima enunciadas, observando, ademais, a diretriz de excepcionalidade da prisão. Se o juiz entender que a prisão domiciliar se mostra inviável ou inadequada em determinadas situações, poderá substituí-la por medidas alternativas arroladas no já mencionado art. 319 do CPP (...).** Caso se constate a **suspensão ou destituição do poder familiar por outros motivos que não a prisão, a presente ordem não se aplicará.**" - destaquei -

Com isso, além da presença de um dos pressupostos listados nos incisos do art. 318 do Código de Processo Penal, exige-se que, após a análise do caso concreto, se constate que a substituição da prisão preventiva pela domiciliar não coloque em risco os bens jurídicos protegidos pelo art. 312 do Código de Processo Penal.

Prossigo.

Como dito alhures, o pedido de conversão em prisão domiciliar se baseia no fato da Paciente ser mãe de uma criança, nascida em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

19/01/2017, devidamente comprovado pela certidão de nascimento - fl. 13, atualmente, com 02 (dois) anos de idade.

Convém anotar que ser mãe de filhos menores de 12 (doze) anos de idade, por si só, não enseja a concessão automática da prisão domiciliar, devendo ser analisado detidamente o caso concreto, as condições pessoais da presa, conduta, personalidade e, **principalmente, a situação da criança, conveniência e o atendimento ao superior interesse do menor.**

Nesse sentido, extrai-se do voto proferido no HC n.º 0717628-62.2018.8.07.0000, julgado em 25 de outubro de 2018, de relatoria do Desembargador Demétrius Gomes Cavalcanti - 3ª Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios que **"a condição de mulher com filho de até 12 (doze) anos incompletos não pode ser interpretada como um salvo conduto que a torne imune a ser recolhida em estabelecimento prisional"**:

"No que tange à prisão domiciliar, oportuno salientar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 143.641/SP, ao conceder habeas corpus coletivo, para fins de substituição da prisão preventiva pela domiciliar, a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mãe de crianças e deficientes sob sua guarda, não garantiu à mãe de menor de 12 (doze) anos de idade o direito inequívoco à prisão domiciliar, até mesmo porque o caput do artigo 318, ao estabelecer que o juiz "poderá" substituir a prisão preventiva pela domiciliar, confere ao julgador a análise, caso a caso, se a medida mostra-se socialmente recomendável, para os fins do artigo 312, do Código de Processo Penal. No referido julgado, o Supremo Tribunal Federal destacou três situações de exceção à sua abrangência, quais sejam: a) crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça; b) delitos perpetrados contra os descendentes, ou c) em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas.

No caso, como dito em linhas volvidas, mesmo deferido prazo para que a paciente melhor instruisse o feito, apenas consta que ela possui três filhos menores de 12 (doze) anos e, quanto à alegação de que um deles é portador de necessidades especiais, nada há nos autos que comprove tal declaração.

De igual modo, a paciente não demonstrou a real imprescindibilidade da sua presença no lar para os cuidados de seus filhos. Ao contrário, sequer há nos autos notícias de que a suposta pessoa que está encarregada dos cuidados dos infantes não possa mais desempenhar tal mister.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Com efeito, tem-se que a condição de mulher com filho de até 12 (doze) anos incompletos não pode ser interpretada como um salvo conduto que a torne imune a ser recolhida em estabelecimento prisional, e, no caso concreto, tenho que a excepcionalidade encontra-se presente, de modo a revelar que a substituição da prisão preventiva não é a medida mais adequada.

Isso porque verifica-se que, ao que tudo indica, a paciente é integrante de destaque em conhecida organização criminosa, habilidosamente organizada e que prima suas ações pela extrema violência, sendo que a atividade ilícita desempenhada pela organização criminosa em comento traz consequências trágicas para todo o país, em face da prática de diversos crimes de considerável gravidade, que de regra são cometidos mediante violência ou grave ameaça. Ademais, a referida organização tenta, a todo custo, estabelecer sua célula nesta capital federal, e, segundo investigações, a paciente, além de possuir papel relevante na organização, desempenha suas funções dentro de sua própria residência, através de computadores e aparelhos celulares, fatos que não podem ser ignorados e fazem concluir como correta sua prisão preventiva para coibir a reiteração delitativa. **Desse modo, não se verifica, na espécie, o preenchimento dos requisitos elencados no mencionado habeas corpus coletivo, julgado pelo Supremo Tribunal Federal para a substituição da prisão preventiva pela prisão domiciliar.**

Por oportuno, em caso similar, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PECULATO. LAVAGEM OU OCULTAÇÃO DE BENS, DIREITOS E VALORES. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR, FALSIDADE IDEOLÓGICA E USO DE DOCUMENTO FALSO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA. ALEGADO EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. MATÉRIA NÃO ANALISADA PELAS INSTÂNCIAS PRECEDENTES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PRISÃO DOMICILIAR. MULHER PRESA. FILHO DA RECORRENTE MENOR DE 12 ANOS DE IDADE. HC COLETIVO Nº 143.641/SP (STF). EXCEPCIONALIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÕES FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. RECURSO ORDINÁRIO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, DESPROVIDO.

(...)

Ainda, depreende-se a inadequação das medidas cautelares diversas à prisão, seja pela gravidade concreta do delito, seja pelo fato de que a paciente desenvolve suas atividades na organização criminosa em sua própria residência, a evidenciar a necessidade da segregação extrema. Decerto, em casos tais, considerando a conduta da paciente, há de se concluir pela insuficiência das medidas alternativas à prisão. Por fim, importante consignar que, quando presentes os requisitos da prisão cautelar, as alegadas condições



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

favoráveis, como primariedade, bons antecedentes e residência fixa, não fragilizam a ordem de prisão preventiva, bem como não ensejam nenhum tipo de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência, tendo em vista o seu caráter estritamente cautelar.

Ademais, deve ser considerado, ainda, que não restou comprovado nos autos a primariedade e os bons antecedentes da paciente, pois o impetrante não juntou qualquer certidão do Estado de São Paulo que ateste tal afirmação.

Portanto, inexistindo qualquer ilegalidade na manutenção da prisão preventiva da paciente, **não há que se falar no deferimento de prisão domiciliar ou de outras medidas cautelares diversas da prisão, como pleiteado. Ante o exposto, DENEGO a ordem.**" - destaquei -

Outrossim, para a substituição da prisão preventiva por domiciliar é necessário que, além da necessidade da presa prestar cuidados aos filhos menores, a substituição de uma medida pela outra não acarrete perigo à garantia da ordem pública, à conveniência da instrução criminal ou implique risco à aplicação da lei penal.

Embora a Paciente preencha o requisito objetivo elencado no art. 318 do Código de Processo Penal - ser mãe de filhos menores de 12 (doze) anos -, **não comprovou que a criança precisa, exclusivamente dos seus cuidados**, pois no seu interrogatório em sede policial, pediu para **comunicar a prisão à sua genitora**, inclusive informou que **antes do evento passou 20 dias em Porto Velho com o namorado**, sem fazer qualquer menção à criança - fl. 04:

"(...) QUE NÃO POSSUI FAMILIARES E AMIGOS NESTE ESTADO E **DESEJA VER COMUNICADA SUA PRISÃO PARA A SUA GENITORA VIA TELEFONE DE N. 074 98858-4220**; QUE PRESENCIOU SUA PRISÃO SER COMUNICADA AO SEU PADRASO AMAURI ATRAVÉS DA LINHA TELEFÔNICA ACIMA INDICADA(...) QUE **reside na cidade de Juazeiro, no Estado da Bahia; QUE na sua cidade conheceu GABRIEL, o qual reside em Porto Velho/RO, e que estava passando uns dias na casa da "tia dele" (sic) na cidade de Juazeiro/BA; QUE acabou por ter relacionamento de namoro com GABRIEL; QUE em novembro de 2018 GABRIEL pagou uma passagem de avião para Porto Velho, então a interrogada foi até ele; QUE passou "uns vinte dias" (sic) em Porto Velho e lá conheceu a pessoa de ALICE, conhecida por ALCINHA, a qual residia na mesa rua da casa de GABRIEL; QUE para retornar para Juazeiro-BA a interrogada pagou a sua passagem de volta para casa; (...) ALICE fez a proposta para a interrogada no sentido de que se a**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

interrogada "fosse até a cidade de Brasiléia buscar uma mala e voltasse com ela pra cidade de Porto Velho ela me dava R\$ 6.000,00 (seis mil reais)" (sic)(...)." - destaquei -

Segue posicionamento desta Câmara Criminal:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. PRISÃO DOMICILIAR. CUIDADOS COM FILHA MENOR DE 12 ANOS. NÃO COMPROVAÇÃO DE SER IMPRESCINDÍVEL AOS CUIDADOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. PRESENÇA DE PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. **A defesa não conseguiu reunir provas de ser a Paciente indispensável aos cuidados da filha que possui de 8 (oito) anos de idade. Ademais, consta dos autos que a criança já está sob os cuidados de uma tia da ré que, aliás, já cuida de outra filha desta, que possui apenas 4 (quatro) anos de idade. Não é cabível, portanto, a concessão de prisão domiciliar.** 2. As decisões de conversão da prisão em flagrante em preventiva e que negou pedido de revogação da prisão restaram devidamente fundamentadas, posto que presentes os pressupostos dos arts. 310, 312 e 313, todos do Código de Processo Penal, devidamente demonstrados por intermédio de dados concretos existentes nos autos. 3. As alegadas condições pessoais favoráveis, por si só, não tem o condão de garantir a liberdade provisória quando há elementos suficientes para manutenção da segregação, conforme o entendimento majoritário fixado no ordenamento jurídico. 4. Neste momento processual não é cabível, também, a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão. 5. Ordem denegada." (Habeas Corpus n. 1002635-06.2018.8.01.0000, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Julgamento: 17/01/2019) - destaquei -

"Habeas Corpus. **Prisão preventiva. Conversão em prisão domiciliar. Filho menor doze anos.** Acusada reincidente. Faculdade do Juiz. Requisitos. Decisão. Fundamentação. Existência. Constrangimento ilegal. Inexistência. - **A existência de filho criança de pessoa presa preventivamente é requisito mínimo para a conversão da prisão em domiciliar, constituindo esta faculdade do Juiz, que deve ser examinada no caso concreto.** - Verificando-se comprovada a materialidade do crime, havendo indícios suficientes da sua autoria e presentes ainda os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em constrangimento ilegal, impondo-se a denegação da Ordem. - Habeas Corpus denegado." (HC n.º 1002097-25.2018.8.01.0000, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Julgamento: 08/11/2018) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Interessante registrar que a Segunda Turma Criminal do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, em sede de *Habeas Corpus*, denegou a substituição de prisão preventiva por domiciliar de uma mãe de três crianças menores de doze anos, a qual havia sido denunciada por tráfico de drogas, sob o fundamento de que tal pedido seria incompatível com o princípio da paternidade responsável (art. 226 da Constituição Federal):

"HABEAS CORPUS. prisão preventiva. TRÁFICO DE DROGAS. conversão em prisão domiciliar. paciente mãe de filhos menores de 12 anos. SITUAÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA. ORDEM DENEGADA. 1. 1. A garantia da ordem pública está elencada no artigo 312 do Código de Processo Penal como um dos fundamentos a justificar a prisão preventiva de uma pessoa. Tal conceito deve ser interpretado como instrumento de manutenção ou de restabelecimento da tranquilidade do meio social que foi desordenado pela periculosidade do agente, pelo fundado receio de reiteração da prática criminosa, pela gravidade concreta da conduta a ele imputada demonstrada pelo *modus operandi* de sua ação. 2. **No caso, pelo excerto acima transcrito, percebe-se que a prisão preventiva da paciente foi decretada em razão da gravidade em concreto da conduta, evidenciada pela quantidade e diversidade de entorpecentes que o paciente trazia consigo (?maconha? e ?cocaína?). Destaca-se, ainda, que as drogas foram encontrada na residência da paciente, envoltas em pequenas porções, prontas para a difusão ilícita. Todo esse cenário, como bem definido no ato coator, demonstra a gravidade e a periculosidade em concreto da ação delitativa desenvolvida pela paciente, o que causa inequívoca intranquilidade social e perturbação da ordem pública, legitimando a custódia cautelar.** 3. a situação sob exame revela-se excepcionalíssima a justificar o indeferimento da prisão domiciliar nos termos do que autorizado pelo Supremo Tribunal Federal no HC 143.641. 4. A paciente foi abordada de madrugada, em via pública, ocasião em que trazia consigo substâncias entorpecentes, o que já destoava do comportamento esperado de uma mãe que tem três filhos. **Como se não bastasse isso, na residência da apelante, em local de fácil acesso às crianças foi encontrado no guarda-roupa, debaixo de algumas roupas, quantidade relevante de dois entorpecentes, já envolvidos em pequenas porções e prontos à difusão ilícita. O proceder da paciente em deixar os filhos sozinhos em casa para, ao que parecer, proceder à difusão ilícita de entorpecente em via pública de madrugada e em ter em depósito droga em sua residência, em local de fácil acesso às crianças, é totalmente incompatível com o princípio da paternidade responsável previsto no**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

artigo 226 da Constituição Federal. Nesse particular, não se pode esquecer que a prisão domiciliar, nos moldes postulados neste writ, só se justificar em função e em benefício dos filhos menores, o que não se observa na espécie, vez que deixava suas crianças sozinhas e as expunha a grave risco de acesso às drogas que ela mantinha em depósito na residência e em local de fácil acesso. Assim, o pedido deduzido neste writ consiste em verdadeiro abuso de direito por parte da paciente, haja vista que seus filhos estavam expostos por ação própria decorrente da prática de ilícito penal a situação de extrema vulnerabilidade e perigo, o que torna impossível o deferimento da prisão domiciliar no caso em exame. Diante disso, no atual momento, é melhor que os filhos da paciente fiquem sob os cuidados de outra pessoa, vez que ela não reúne as condições mínimas oferecer os cuidados que eles precisam. 5. Ordem denegada." (TJDFT, Habeas Corpus n.º 07050134020188070000 - (0705013-40.2018.8.07.0000 - Res. 65 CNJ), Acórdão n.º 1095325, Data de Julgamento 10/05/2018, 2ª Turma Criminal, Relatora Des.ª MARIA IVATÔNIA, publicado no PJe : 13/05/2018) - destaquei -

O princípio da paternidade responsável estabelece a noção de uma responsabilidade que deverá ser observada tanto na formação como na manutenção da família.

No caso dos autos **a Paciente mora na cidade de Juazeiro-Bahia e se deslocou ao Estado do Acre para realizar o transporte de cocaína para Porto Velho-RO**, o que destoa do comportamento esperado de uma mãe.

O proceder da Paciente, em deixar sua filha em outro Estado da Federação para realizar tráfico ilícito de substância entorpecente, é totalmente incompatível com o princípio da paternidade responsável.

Se não bastasse isso, o atendimento ao superior interesse do menor envolve, além do direito à companhia dos pais, ter propiciado um ambiente sadio para o desenvolvimento da personalidade.

Portanto, necessário que o crescimento e desenvolvimento da criança se distanciem de quaisquer atividades ilícitas que, em alguns casos, podem conduzi-la para o mesmo caminho.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

De fato, a Paciente não possui condições mínimas para zelar e participar da formação da filha, bem como não demonstrou a indispensabilidade de sua presença no lar, amoldando-se o caso na situação excepcionalíssima.

Nessa perspectiva, decisão proferida pelo **Ministro Humberto Martins** - Superior Tribunal de Justiça - no Recurso em *Habeas Corpus* n.º 100662 - MT 2018/0175810-7, em 21/07/2018, publicada no DJ de 03/08/2018:

"(...) Ademais, verifica-se das informações prestadas pela autoridade acoimada de coatora que as menores residem atualmente com a avó materna que, embora tenha problema de vista catarata no olho direito tal quadro indica apenas sua inaptidão ao trabalho externo, o que não à desqualifica para exercer os cuidados para com as meninas. Não se pode olvidar, por importante, que a alteração legislativa em referência, que acresceu os incisos IV, V e VI ao art. 318, do Código de Processo Penal, contemplando, dentre outras possibilidades, a concessão de prisão domiciliar à mulher com filho de até 12 anos de idade incompletos, não tem o condão de, diante da existência de prole até tal idade, tornar obrigatória a adoção tal providência. (...) De outra banda, não se desconhece que o Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas n. 143.641, concedeu a ordem Corpus para determinar a substituição da prisão preventiva pela domiciliar - sem prejuízo da aplicação concomitante das medidas alternativas previstas no art. 319 do CPP - de todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e deficientes, nos termos do art. 2º do ECA e da Convenção sobre Direitos das Pessoas com Deficiências (Decreto Legislativo 186/2008 e Lei 13.146/2015), relacionadas neste processo pelo DEPEN e outras autoridades, estendendo, outrossim, a referida decisão estaduais, enquanto perdurar tal condição às demais as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência, bem assim às adolescentes sujeitas a medidas socioeducativas em idêntica situação no território nacional. Contudo, na ação constitucional coletiva mencionada no parágrafo anterior, foram excetuados os casos de [mulheres presas, gestantes, puérperas ou mães de crianças e de pessoas com deficiência] crimes praticados por elas mediante violência ou grave ameaça, contra seus descendentes ou, ainda, em situações, as quais deverão excepcionalíssimas ser devidamente fundamentadas pelo juízes que denegarem o benefício. (...) No caso vertente, não há dúvidas de que se trata de uma situação, a atrair a exceção



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

prevista excepcionalíssima no acima referido, em razão de todas as particularidades já demonstradas linhas volvidas". - destaquei -

Ademais, a prisão domiciliar só se fundamenta em benefício dos filhos menores, o que não se observa na espécie.

De outro lado, embora o crime imputado à Paciente não tenha envolvido violência ou grave ameaça, a decisão que converteu a prisão flagrantial em preventiva se pautou em suficientes indícios de autoria e materialidade delitivas que recaíam sobre aquela, reconhecendo que sua liberdade representava risco à ordem pública - fls. 58/59:

"(...) Quanto a autoria e materialidade, vê-se que estão elencadas no contexto probatório de modo insofismável até o presente momento, dado que a ré foi presa em flagrante e a prova até agora coligida não enseja dúvidas quanto a tal fato, conforme Auto de Apreensão (fl.09), Autos de Constatação Preliminar em Substância Entorpecente (fls. 10/11), Boletim de Ocorrência (fls. 12/13), e depoimentos colhidos em sede policial.

(...) a soltura de acusado da prática de crime de tráfico de drogas, mormente quando presos em flagrante, fere mortalmente a ordem pública pelo descrédito que gera na sociedade local, bem como causa enormes prejuízos para a instrução criminal uma vez que podem se evadir do distrito da culpa, indo se refugiar em algum país vizinho.

Nesta linha de idéias, concluo que a prisão preventiva da indiciada se justifica como garantia da ordem pública, uma vez que, como sabido o comércio de drogas é responsável por severos danos à sociedade, já que corrompe a juventude, prejudica a saúde pública e, quase sempre, é a causa de diversas outras espécies de delitos, decorrendo daí a razão de maior rigor no trato dessas espécies de delito. (...)

Além do mais, da análise dos autos, verifica-se que a flagranteada reside em distrito diverso da culpa, ou seja, possui domicílio no Estado da Bahia, fato, que, sem sombra de dúvida, prejudica a instrução processual penal, estando presente, portanto, outro requisito para a conversão da prisão em flagrante em preventiva, qual seja, para assegurar a instrução processual penal regular.

Portanto, em análise inicial, vejo que inexistem argumentos a embasar a concessão de qualquer benefício a flagranteada. Também vejo que não é, ainda, o momento adequado para substituição de prisão preventiva por alguma das medidas estabelecidas no artigo 319 do CPP.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Desta forma, com fundamento no art. 310, inciso II c/c o art. 312 e 313, inciso I, todos do Código de Processo Penal, **CONVERTO a Prisão em Flagrante em Prisão Preventiva em desfavor da indiciada Andressa Rayany da Silva Gomes (...)** - destaquei -

Nesse sentido:

"HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA ARMADA DE CARÁTER TRANSNACIONAL. PRISÃO PREVENTIVA. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. FILHOS MENORES DE 12 ANOS DE IDADE. HC COLETIVO Nº 143.641/SP - STF. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÃO QUE SE ENCONTRA NA EXCEPCIONALIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA. 1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do HC n. 143.641/SP, ao conceder habeas corpus coletivo, para fins de substituição da prisão preventiva pela domiciliar, a todas as mulheres presas, gestantes, puérperas ou mãe de crianças e deficientes sob sua guarda, não garantiu à mãe de menor de 12 (doze) anos de idade o direito inequívoco à prisão domiciliar, até mesmo porque o caput do artigo 318, ao estabelecer que o juiz poderá substituir a prisão preventiva pela domiciliar, confere ao julgador a análise, caso a caso, se a medida mostra-se socialmente recomendável, para os fins do artigo 312, do Código de Processo Penal. 2. Consoante referido julgado do Supremo Tribunal Federal, há três situações de exceção à sua abrangência, quais sejam: a) crimes cometidos mediante violência ou grave ameaça; b) delitos perpetrados contra os descendentes, ou c) em situações excepcionalíssimas, as quais deverão ser devidamente fundamentadas. 3. A condição de mulher com filho de até 12 (doze) anos incompletos não pode ser interpretada como um salvo conduto que a torne imune a ser recolhida em estabelecimento prisional, e, no caso concreto, tenho que a excepcionalidade encontra-se presente, de modo a revelar que a substituição da prisão preventiva não é a medida mais adequada. 4. Na hipótese, ao que tudo indica, a paciente é integrante de destaque em conhecida organização criminosa, habilidosamente organizada e que prima suas ações pela extrema violência, sendo que a atividade ilícita desempenhada pela organização criminosa em comento traz consequências trágicas para todo o país, em face da prática de diversos crimes de considerável gravidade, que de regra são cometidos mediante violência ou grave ameaça. Ademais, a referida organização tenta, a todo custo, estabelecer sua célula nesta capital federal, e, segundo investigações, a paciente, além de possuir papel relevante na organização, desempenha suas funções dentro de sua própria residência, através de computadores e aparelhos celulares, fatos que não



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

podem ser ignorados e fazem concluir como correta sua prisão preventiva para coibir a reiteração delitiva 5. Habeas corpus conhecido. Ordem denegada." (TJDF - Órgão 3ª Turma Criminal Processo N. HABEAS CORPUS-CRIMINAL 0717628-62.2018.8.07.0000, **Relator Desembargador DEMÉTRIO GOMES CAVALCANTI**, Acórdão Nº 1133321 - Brasília (DF), 25 de Outubro de 2018) - destaquei -

Portanto, presentes os requisitos dos arts. 312 e 313, inciso I, ambos do Código de Processo Penal:

"Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:
I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos." - destaquei -

Efetivamente, a prisão cautelar foi fundamentada para resguardar a garantia da ordem pública, com o fito, sobretudo, de impedir que a Paciente volte a praticar ilícitos de igual natureza, os quais vêm aterrorizando a sociedade do nosso país como um todo.

Sendo assim, a **prisão domiciliar não cessaria a possibilidade de novas condutas delituosas e o simples fato de voltar para dentro de casa exporia a menor diretamente à prática criminosa**, circunstância que inviabiliza o acolhimento do pleito.

Diante da moldura fática descrita nos autos, a prática delitiva de crimes dessa espécie causa grande intranquilidade social, motivo pelo qual deve ser controlada, com vistas a impedir a constante repetição de tais atos em detrimento da população.

Com efeito, comungo do entendimento firmado pela Procuradoria de Justiça, cujos fundamentos complemento aos expostos alhures - fls. 68/70:

"(...) Considerando então as peculiaridades do caso concreto, o magistrado de primeiro grau, acertadamente, fundamentou a decisão de primeiro grau para converter a prisão em flagrante da paciente em preventiva, levando em conta que ela reside na cidade



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de Juazeiro, no Estado da Bahia, e na nocividade da sua conduta, pois foi presa em flagrante delito, quando transportava quase 08 (oito) quilos de COCAÍNA, do Estado do Acre para o Estado de Rondônia, de modo que a concessão de qualquer medida diferente da segregação cautelar corre fundado risco de mostra-se ineficaz, ante a facilidade da paciente em se ausentar do distrito da culpa, e, conseqüentemente, de sua responsabilidade penal.

(...) Ademais, a defesa não se desincumbiu de seu ônus de provar os requisitos para a concessão do benefício, não tendo demonstrado a dependência educacional e financeira da criança em relação à paciente, pelo contrário, foi informado que a residência da Paciente é na cidade de Juazeiro, no Estado da Bahia, e eventual prisão domiciliar em comarca tão distante do distrito da culpa (Xapuri/AC) põe em fundado risco a garantia da ordem pública, a aplicação da lei penal e mostra-se contrária à conveniência da instrução criminal. (...)

Nessa perspectiva, mostra-se inviável a revogação da prisão preventiva da paciente, demonstrada pelo seu alto grau de periculosidade e pela gravidade concreta do delito, tendo em vista que foi presa em flagrante delito quando transportava da cidade de Brasileia/AC até a cidade de Porto Velho/RO, quase 08 kg (oito quilos) de "COCAÍNA", o que recomenda a manutenção da custódia cautelar para prevenção de outros delitos no meio social (garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal)." - destaquei -

Importante dizer que, além da Paciente não reunir as condições mínimas a oferecer os cuidados necessários às crianças, o Impetrante não apresentou elemento novo capaz a promover alteração da medida cautelar.

Depreende-se, ainda, a inadequação de substituição da segregação por outra das medidas cautelares diversas à prisão elencadas no art. 319 do Código de Processo Penal, seja pela gravidade concreta do delito, seja pelo fato de que inadequadas e insuficientes ao caso, o que evidencia a necessidade da segregação extrema.

Portanto, as medidas cautelares citadas seriam insuficientes para cumprir o fim que se almeja: proteger a ordem pública.

Por fim, importante consignar que, quando presentes os requisitos da prisão preventiva, as condições favoráveis apontadas como ré primária, com bons antecedentes e residência fixa, por si só, não fragilizam a ordem de prisão, bem como não afrontam ao princípio



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

constitucional da presunção de inocência, tendo em vista o seu caráter cautelar.

Posto isso, por se tratar de crime que se enquadra em situação excepcionalíssima, em harmonia com o posicionamento externado pela Procuradoria de Justiça, **voto pela denegação da ordem.**

Sem custas.

É o voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 21/02/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Elcio Mendes, Samoel Evangelista e Pedro Ranzi.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão nº 28.072

Apelação Criminal nº 0000760-82.2018.8.01.0011

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelistaor

Apelante : Francisco de Souza

Apelante : Gênesis Felipe dos Santos Rodrigues

Apelante : Khatleen Oliveira da Silva

Apelado : Ministério Público do Estado do Acre

Advogado : James Araujo dos Santos

Promotor de Justiça: Fernando Henrique Santos Terra

Procurador de Justiça: Ubirajara Braga de Albuquerque



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Associação para o tráfico de drogas. Nova tipificação jurídica dos fatos. Redução da pena base. Modificação do regime inicial de cumprimento da pena. Ausência dos requisitos para a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

- Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão a prática do crime de tráfico de drogas havido, devendo ser afastado o pleito de absolvição ou a nova definição jurídica dos fatos, diante das circunstâncias do caso concreto.

- Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional às suas condutas, devendo por isso ser mantida a Sentença.

- Impõe-se o afastamento da postulação de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000760-82.2018.8.01.0011**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 21 de fevereiro de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - O Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Sena Madureira, condenou **Francisco de Souza** à pena de dezenove anos, dois meses e vinte dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de mil, oitocentos e setenta e três dias multa; **Gênesis Felipe dos Santos Rodrigues** à pena de dez anos e vinte e sete dias de reclusão, além do pagamento de mil e vinte e sete dias multa e **Kathleen Oliveira da Silva** à pena de dezesseis anos, oito meses e dois dias de reclusão, em regime inicialmente fechado, além do pagamento de mil, seiscentos e vinte e cinco dias multa, pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e 35, combinado com o 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06, com a incidência da regra do concurso material.

O Recurso tem como objetivo a reforma da referida Sentença. Nele os apelantes pretendem que seja dada nova definição jurídica ao fatos, para que sejam condenados pela prática do crime previsto no artigo 28, da Lei nº 11.343/06. Como pedido subsidiário, postulam a fixação da pena base pela prática de ambos os crimes, no mínimo legal. Pretendem a modificação do regime inicial de cumprimento da pena e a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Fernando Henrique Santos Terra**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Ubirajara Braga de Albuquerque** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - Os apelantes foram denunciados pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e 35, da Lei nº 11.343/06, combinado com o 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06. Consta que no dia 13 de março de 2017, em Sena Madureira, os apelantes e Márcia Alves Impoti, associaram-se com os adolescentes Francimar Delmiro Amorim e Ruan Oliveira da Silva, para praticarem o crime de tráfico de drogas. Eles tinham em depósito duas porções de maconha.

Segundo a Denúncia, os policiais militares foram acionados para averiguar a notícia de que havia droga na residência de Kathleen



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Oliveira da Silva. Após buscas no local, apreenderam dois tablettes de maconha, enterrados no fundo do quintal da referida residência.

Narra a petição inicial que por meio de interceptações telefônicas, foi comprovada a associação existente entre os denunciados para a prática do crime de tráfico de drogas.

O Juiz singular julgou parcialmente procedente o pedido contido na Denúncia, condenando os apelantes pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e 35, combinado com o 40, inciso VI, da Lei nº 11.343/06. Márcia Alves Impoti foi absolvida da imputação contida na Denúncia.

A materialidade do crime restou comprovada pelo boletim de ocorrência, auto de exibição, laudo de exame de constatação preliminar de drogas, relatório de interceptação telefônica e exame químico em substância entorpecente juntados nas páginas 2, 3, 4, 5, 12 e 104.

Os apelantes argumentam que não praticaram os crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico de drogas, uma vez que a droga que portavam não se destinava ao comércio, mas sim ao consumo próprio. Postulam, portanto, que seja dada nova definição jurídica aos fatos e que eles sejam condenados pela prática do crime previsto no artigo 28, da Lei nº 11.343/06.

No ponto, destaco que os apelantes foram presos em flagrante e há a prova testemunhal oriunda dos depoimentos dos policiais militares responsáveis pela prisão. Desse modo, a discussão se restringe à destinação da droga apreendida. Os apelantes defendem que a mesma se destinava ao consumo e o Juiz singular julgou que era para a mercancia.

Dispõe o artigo 28, § 2º, da Lei 11.343/06, que:

"para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente".

O argumento dos apelantes de que a droga apreendida era para o consumo, não convence. As provas dos autos, particularmente as interceptações telefônicas, confirmam que eles estavam associados com o intuito de traficar drogas.

Sobre o ponto, o Juiz singular consignou:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Inexistem dúvidas quanto à participação de Kathleen, Gênesis e Francisco, conforme fica evidente pela transcrição alhures, o que foi corroborado pelas diligências realizadas pelos servidores policiais, os quais apreenderam 02 (duas) porções de uma substância escura, acondicionadas em recortes plásticos, em forma de tabletes, pesando 63g (sessenta e três gramas) de massa bruta.

Vale mencionar que a negativa dos acusados Francisco, Gênesis e Kathleen não se coaduna com qualquer elemento probatório produzidos nos autos, cujas declarações colidem inclusive com o relatório de interceptação produzido nos autos.

Outrossim, ficou patente que as versões apresentadas pelos acusados Francisco, Gênesis e Kathleen não encontram conexão com a provas produzidas à luz do contraditório, nem mesmo com o depoimento da testemunha Júlio Gomes, o qual se encontrava na residência de Kathleen no dia dos fatos em apuração, já que ele também tinha ciência da droga, conforme se extrai do diálogo entre os acusados Francisco e Kathleen, porquanto as divergências prejudicam a veracidade de seus depoimentos.

Noutro viés, os agentes públicos foram uníssimos no sentido de que os acusados, apreenderam drogas nas proximidades do apartamento de Kathleen, sendo confirmado, a posteriori, em razão da interceptação telefônica, que tais entorpecentes pertenciam a Francisco (Kiko), Gênesis (Eré) e Kathleen, havendo também participação dos adolescentes F.D.A e R.O.S., o que foi comprovado nas interceptações telefônicas, até porque a própria Kathleen revela que os menores se apossaram de parte do entorpecente com o propósito de vender, o que ocorreu antes da abordagem policial, por isso, foram apreendida pequena quantidade de droga (fl. 07).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

No ponto, tem-se que os réus Francisco, Gênesis e Kathleen apresentaram depoimentos divergentes, os quais não se coadunam com as provas produzidas em contraditório; noutra parte, os policiais militares e civil, ouvidos como testemunhas, apresentaram declarações convergentes, as quais encontram conexão com os elementos probatórios apresentados em juízo".

Comungo desse entendimento. Os depoimentos dos policiais que efetivaram a prisão em flagrante e apreenderam a droga, mostraram-se coerentes, estando ratificados pelos demais elementos de prova. Cabe aos mesmos deporem sobre o ocorrido, nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

Assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"Habeas Corpus. Tráfico Ilícito de entorpecentes e associação. Absolvição por insuficiência de provas. Desclassificação do delito de tráfico para o de uso de entorpecentes. Necessidade de revolvimento aprofundado de matéria fático-probatória. Impossibilidade na via estreita do writ. Sentença condenatória fundamentada com base no depoimento de policiais militares. Meio de prova idôneo. Fragilidade do conjunto probatório não demonstrada.

1. A alegada inocência do paciente, a ensejar a pretendida absolvição, é questão que demanda aprofundada análise de provas, o que é vedado na via estreita do remédio constitucional, que possui rito célere e desprovido de dilação probatória.

2. Seguindo o entendimento deste Sodalício, não há como proceder a análise do pedido de desclassificação do crime de tráfico para o de uso de substâncias entorpecentes, porquanto é matéria que também exige análise aprofundada das provas produzidas nos autos, o que é incompatível com a via angusta do writ. (Precedentes).

3. No processo penal brasileiro vigora o princípio do livre convencimento, em que o julgador, desde que de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

forma fundamentada, pode decidir pela condenação, não cabendo então, na angusta via do writ o exame aprofundado de prova no intuito de reanalisar as razões e motivos pelos quais as instâncias anteriores formaram convicção pela prolação de decisão repressiva em desfavor do paciente.

4. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito de devido processo legal.

5. Ordem denegada" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus nº 146.381, Relator Ministro Jorge Mussi).

Os depoimentos dos policiais foram uníssonos quanto a posse da droga por parte dos apelantes e que a mesma não seria usada para outro fim, que não fosse o tráfico. Também ficou comprovada a estabilidade da associação existente entre eles, com o fim de praticar o tráfico de drogas.

Assim, os depoimentos merecem credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação dos apelantes nas sanções previstas no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Desse modo, deve ser afastado o pleito para que seja dada nova definição jurídica aos fatos, uma vez que a conduta dos mesmos não se amolda à hipótese do artigo 28, da Lei nº 11.343/06. Cumpre ressaltar que a condição de usuário alegada pelos apelantes, não afasta a prática do crime de tráfico de drogas.

É certo que para diferenciar o usuário do traficante não basta um fato isolado, mas sim o conjunto probatório de informações obtidas. Há que se levar em conta todos os fatores que envolvem a prática criminosa.

No caso concreto, essa prova consistiu nas interceptações telefônicas e demais investigações feitas, tais como os relatos de informantes, dando conta que os apelantes estavam envolvidos no tráfico de drogas naquela região.

Portanto, as circunstância da prisão apontam grau de envolvimento dos apelantes com o tráfico de drogas, a demonstrar que além de fazerem uso de substância entorpecente, eles também praticam a mercancia,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

respaldando assim a condenação dos mesmos nas sanções previstas nos artigos 33, *caput* e 35, da Lei nº 11.343/06.

Nesse sentido a jurisprudência:

"Apelação Criminal. Tráfico e drogas. Provas suficientes de autoria e materialidade. Absolvição. Impossibilidade. Desclassificação para uso de entorpecentes. Norma penal incriminadora prevista no art. 28 da Lei de Drogas. Inviabilidade. Alegação de condição de usuário não descaracteriza a traficância. Circunstância de apreensão e acondicionamento das drogas que indicam a prática do delito previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/06.

1. Restando comprovadas a autoria e a materialidade do delito, não há como acolher a pretendida absolvição por negativa de autoria, ou por insuficiência comprobatória.

2. As provas amealhadas ao longo da instrução são mais do que suficientes para ensejar a condenação, ainda mais quando a negativa do réu se apresenta destituída de *álibi* comprobatório e de verossimilhança.

3. Demonstrado que o réu trazia consigo, para fins de mercancia, drogas, e não tendo ele feito qualquer prova das justificativas apresentadas, nem desconstituído as provas existentes em seu desfavor, sendo este ônus exclusivo da defesa, impõem-se a manutenção da condenação imposta". (TJMG, Primeira Câmara, Apelação Criminal nº 100581300109527001, Relator Desembargador Walter Luiz de Melo).

Assim, os elementos constantes dos autos permitem identificar a prática os crimes de tráfico de drogas e associação para o tráfico de drogas, devendo ser afastado o pleito de absolvição ou mesmo a pretendida desclassificação, especialmente diante das peculiaridades do caso concreto.

Examino o pedido de redução da pena base.

Ao examinar as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, o Juiz singular julgou como desfavoráveis aos apelantes Francisco de Souza e Kathleen Oliveira da Silva os antecedentes e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

as circunstâncias do crime, fixando a pena base em sete anos e seis meses de reclusão, para o crime de tráfico de drogas e quatro anos e nove meses de reclusão, para o crime de associação para o tráfico de drogas.

Quanto ao apelante Gênesis Felipe dos Santos Rodrigues, o Juiz singular julgou desfavorável as circunstâncias do crime, fixando a pena base em seis anos e três meses de reclusão, para o crime de tráfico de drogas e quatro anos e nove meses de reclusão, para o crime de associação para o tráfico de drogas.

Sem razão os apelantes quanto ao redimensionamento da pena base, uma vez que cabe ao Juiz singular valorar positiva ou negativamente cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, em razão do poder discricionário que lhe é atribuído, devendo fazê-lo de maneira fundamentada, de acordo com os fatos objetivamente considerados e a partir desta análise, fixar a pena base na quantidade necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, tenho que os fundamentos expostos para considerar como desfavoráveis as circunstâncias são os necessários. O que se exige é que o Juiz, de forma fundamentada, exponha os motivos pelos quais as considera como desfavoráveis. Isso foi feito.

Além disso, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

"Apelação Criminal. Crime contra o patrimônio. Roubo majorado. Pleito absolutório por insuficiência probatória. rejeição. Redimensionamento da pena. Impossibilidade. Manutenção da Sentença.

- Comprovadas a materialidade e autoria do crime, imperiosa a condenação do réu. A vítima apontou seguramente o réu como o autor do crime. Pena aplicada corretamente pelo juízo monocrático, não havendo motivos para reforma. Atribuir valores às circunstâncias judiciais diz respeito ao poder discricionário do juiz sentenciante e, no caso concreto, não se verificam excessos que impliquem em redimensionamento. Apelação desprovida" (Apelação Criminal nº 70053656138, Sexta Câmara Criminal, Relator Desembargador José Antônio Daltoe Cezar).

Assim, o Juiz singular analisou separadamente as circunstâncias judiciais, justificando e fundamentando a valoração de cada uma delas. Desse modo, tenho como adequada a fixação da pena base acima do mínimo legal.

O pedido de modificação do regime inicial de cumprimento de pena feito pelos apelantes restou prejudicado, vez que a pena aplicada aos mesmos permanece no patamar fixado na Sentença.

Examino o pleito de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Quanto a substituição da pena privativa de liberdade, a Resolução nº 5, de 2012, do Senado Federal, suspendeu a execução do preceito "vedada a conversão em penas restritivas de direitos" do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no Habeas Corpus nº 97.256, do Rio Grande do Sul. Isto é, não há impedimento legal à concessão da medida.

É certo que a gravidade genérica da conduta não caracteriza óbice à substituição prevista no artigo 44, do Código Penal. A



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

possibilidade de concessão do benefício deve ser analisada caso a caso, em respeito à garantia constitucional da individualização das penas.

Na hipótese dos autos, os requisitos objetivos previstos no artigo 44 não estão presentes. A pena é superior a oito anos e dois dos apelantes são reincidentes. Já Gênesis Felipe dos Santos Rodrigues, teve valorada de forma negativa as circunstâncias do crime, hipótese que veda a concessão do benefício, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal.

Portanto, não cabe o acolhimento do pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Assim, a Sentença foi suficientemente fundamentada com os elementos existentes nos autos, a qual deve ser mantida.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente, **Samoel Evangelista** - Relator e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Flávio Augusto Siqueira de Oliveira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**
Secretário

Acórdão nº **28.077**

Recurso em Sentido Estrito nº 0002408-97.2018.8.01.0011

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. **Samoel Evangelista**
Recorrente : Ministério Público do Estado do Acre
Recorrido : Antônio Rafael Costa Evangelista
Promotor de Justiça: Fernando Henrique Santos Terra
Advogado : Carlos Roberto Lima de Medeiros



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Procurador de Justiça: Edmar Azevedo Monteiro Filho

Recurso em Sentido Estrito. Concessão de liberdade provisória mediante fiança. Medida cautelar não cabível.

- Constatando-se presentes os requisitos ensejadores da decretação da prisão preventiva e demonstrado que em liberdade o recorrido comprometerá a ordem pública, reforma-se a Decisão que concedeu liberdade provisória ao mesmo, mediante o arbitramento de fiança.

- Recurso em Sentido Estrito provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do **Recurso em Sentido Estrito nº 0002408-97.2018.8.01.0011**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em dar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 21 de fevereiro de 2019

Des. Elcio Mendes

Presidente

Samoel Evangelista

Relator

*Relatório - O Ministério Público do Estado do Acre interpõe Recurso em Sentido Estrito contra **Antonio Rafael Costa Evangelista**, buscando reformar a Decisão da Juíza de Direito da Comarca de Sena Madureira, que homologou a prisão em flagrante e concedeu liberdade*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

provisória ao recorrido, cumulada com medidas cautelares diversas da prisão, dentre elas o pagamento de fiança que foi arbitrada em dez mil reais.

Nas razões subscritas pelo Promotor de Justiça **Ferando Henrique dos Santos Terra**, alega o recorrente que estão presentes os requisitos que autorizam a decretação da prisão preventiva do recorrido, com fundamento na garantia da ordem pública. Postula o provimento do Recurso com o objetivo de ser decretada a prisão preventiva do mesmo. Afirma que há ilegalidade na concessão do benefício, posto que a prisão pela prática do crime de tráfico de drogas não admite a concessão de liberdade provisória mediante o arbitramento de fiança.

O recorrido apresentou as suas contrarrazões, por meio das quais requer o **improvemento** do Recurso.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **provimento** do Recurso em Sentido Estrito.

É o Relatório.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relato) - O Recurso em Sentido Estrito tem o objetivo de reformar Decisão da Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Sena Madureira, que homologou a prisão em flagrante e concedeu liberdade provisória ao recorrido Antonio Rafael Costa Evangelista, mediante a imposição de medidas cautelares, dentre elas, o pagamento de fiança no valor de dez mil reais.

O recorrido foi preso em flagrante e denunciado pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e 12, da Lei nº 10.826/03. A Denúncia relata o seguinte:

"1º Fato:

No dia 01 de novembro de 2018, em horário não especificado, nas residências localizadas na Rua José César da Silva, nº 251, bairro Eugênio Augusto Areal, e Rua Duque de Caxias, apartamentos da "Emília", ambas neste Município e Comarca de Sena Madureira/AC, o denunciado Antônio Rafael Costa Evangelista tinha em depósito, visando o comércio ilícito, 02 (dois) tabletes de uma substância escura, tipo maconha, pesando 57g (cinquenta e sete gramas), 04 (quatro) trouxinhas de uma substância esbranquiçada, tipo cocaína, pesando 13g (treze gramas), 01 (uma) porção



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em saco de uma substância esbranquiçada, tipo cocaína, pesando 220g (duzentos e vinte gramas), todas causadoras de dependência física ou psíquica, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar (termos de apresentação e apreensão às fls. 44 e 46, e laudos de constatação preliminar às fls. 52 e 53).

Segundo o apurado, policiais civis deram cumprimento a um mandado de busca e apreensão na residência do denunciado, situada na Rua José César da Silva, nesta cidade. Ao chegarem ao local, avistaram o denunciado jogando algo pela da janela, o que posteriormente constatou-se ser droga.

Dentro da residência, foram apreendidos um tablete de maconha, quatro porções de cocaína prontas para a venda, um prato com resquícios de cocaína, dois cordões dourados, a quantia de R\$ 233,50 (duzentos e trinta e três reais e cinquenta centavos), uma tesoura, uma faca grande, um coldre de couro e uma chave (fl. 44).

Após as buscas realizadas no imóvel acima, os policiais realizaram buscas em um apartamento alugado pelo denunciado, situado na Rua Duque de Caxias, nesta cidade, onde foram apreendidos uma balança de precisão, dois pratos e uma colher com resquícios de cocaína, um saco contendo 220g de cocaína, um pote plástico contendo resquícios de cocaína, uma faca de mesa, um tablete de maconha, vários pedaços de plásticos contendo resquícios de cocaína, além de uma caixa com 40 (quarenta munições).

As drogas, a sua forma de acondicionamento e todos os insumos apreendidos denotam a prática da traficância pelo denunciado.

2º Fato:

Nas mesmas condições de tempo e local, o denunciado Antônio Rafael Costa Evangelista possuía 40 (quarenta) munições intactas, calibre 22, de uso permitido, em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência (termo de apreensão à fl. 46).

Consta que, durante as buscas realizadas no apartamento locado pelo denunciado, descrito no segundo fato, os policiais lograram êxito em apreender as munições supracitas, que estavam guardadas junto com o entorpecente".

No dia 1º de novembro de 2018, a prisão foi homologada e convertida em preventiva.

Na audiência de apresentação realizada no dia 8 de novembro de 2018, a Juíza singular concedeu liberdade provisória ao recorrido, mediante a imposição de medidas cautelares.

A Decisão da Juíza singular está assim redigida:

"1. Trata-se de reanálise de Prisão preventiva em face de ANTONIO RAFAEL COSTA EVANGELISTA, já qualificado nos autos, o qual foi autuado em flagrante pela suposta prática dos crimes previstos nos arts. 33 e 35 c/c 40, VI, da Lei 11.343/2006 e 12 da Lei 10.826/2003.

A prisão em flagrante foi devidamente homologado e convertida em prisão preventiva, pág. 19/21. Diante o fato de não haver previsão de realização de audiência de custódia, mas atendendo o pedido de familiares, foi determinada a designação de audiência de apresentação.

2 - LIBERDADE PROVISÓRIA: Trata-se de conduta descrita no arts. 33 e 35 c/c 40, VI, da Lei 11.343/2006 e 12 da Lei 10.826/2003 . Sobreleva anotar que a Lei nº 11.343/06 dispõe sobre o tráfico de drogas, em seu art. 44, que os delitos previstos nos arts. 33, caput são inafiançáveis.

Tal vedação é proveniente de norma especial em relação à Lei de Crimes Hediondos, com a nova redação dada pela Lei nº 11.464/07, e decorre da inafiançabilidade imposta pelos arts. 5º, XLIII, da Constituição Federal, e 323, II, do Código de Processo Penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não consta nos autos, por ora, indícios de que uma vez em liberdade o indiciado possa comprometer a ordem pública ou econômica, a instrução processual ou a aplicação da lei penal, de modo que inexistem elementos que justifiquem sua segregação cautelar, caso seja adotada o monitoramento eletrônico, cautela não vedada aos tipos penais imputados ao acusado, bem como a liberdade provisória, o que seria por si só, suficiente para decidir favorável ao pedido da defesa. Lado outro, entendo que a fiança, como prevista atualmente, foi prevista em Lei, pois garante o processo e ainda, em que pese não ser seu objetivo, previne novas condutas. Ouvido o réu e o narrado nos autos, verifiquei que não há risco a ordem pública.

Ademais, a prisão preventiva é a ultima ratio das medidas cautelares e só pode ser aplicada caso não haja medida alternativa que possibilite o alcance do mesmo objetivo visado pela prisão.

É bem verdade que a Lei n.º. 11.343/06, em seu artigo 44, veda a concessão de liberdade provisória para crimes dessa natureza. Contudo, a norma infraconstitucional não pode contrariar a Lei Maior, que dispõe, no artigo 5º, LVII, da Constituição que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Ademais, o artigo 5º, inciso XLIII, da Carta Magna pátria prevê:

"XLIII - a lei considerará crimes inafiançáveis e insuscetíveis de graça ou anistia a prática da tortura, o tráfico ilícito de entorpecentes e drogas afins, o terrorismo e os definidos como crimes hediondos, por eles respondendo os mandantes, os executores e os que, podendo evitá-los, se omitirem".

Não obstante a Constituição Federal estabeleça a inafiançabilidade para os crimes de tráfico, inexistente vedação à liberdade provisória no texto



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

constitucional, razão pela qual não compete ao legislador ordinário incluir tal óbice de forma generalizada. Cabe ao julgador, diante de cada caso isolado, decidir acerca da necessidade ou não de manter o acusado preso.

Outrossim, tal matéria encontra-se pacificada pelo Supremo Tribunal Federal que declarou incidentalmente a inconstitucionalidade da vedação da concessão de liberdade provisória prevista no artigo 44 da Lei 11.343/06.

[...]

Com efeito, é necessário que o juiz demonstre, como em toda cautelar, a presença ou perseverança dos requisitos elencados no art. 312, do Código de Processo Penal, sob pena de ausência de fundamentação substancial, e nulidade da decisão. Os Tribunais Superiores tem entendido ser cabível liberdade provisória para os crimes de tráfico de entorpecente, não se aplicando o óbice legal.

[...]

Assim, vislumbro a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversa da prisão nos termos do art. 319 do CPP, haja vista que o autuado ostenta circunstâncias favoráveis e, ainda, não lhe foi dada a oportunidade de cumprir determinadas medidas diversas da prisão.

Ademais, ressalto que a liberdade provisória, assim como a prisão preventiva, se submetem à cláusula rebus sic stantibus, podendo ser revista a qualquer momento, sendo que a constatação de qualquer motivo justificador da prisão, conforme artigo 312 do Código de Processo Penal, ensejará a decretação desta.

ANTE O EXPOSTO, SUBSTITUO a prisão preventiva de ANTONIO RAFAEL COSTA EVANGELISTA por outras medidas cautelares diversa da prisão, quais sejam,

a) pagamento de fiança no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), parcelado em 02 (duas) vezes, a primeira



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) paga neste ato e a segunda de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a ser paga até o dia 30 de dezembro de 2018; e,

b) monitoração eletrônica, com autorização para trabalhar na Prefeitura local, exercendo a função de motorista, sendo autorizado trabalhar somente no período diurno e no perímetro urbano;

c) proibição de ausentar-se da Comarca quando a permanência seja conveniente ou necessária para a investigação ou instrução;

d) comparecimento mensal a este juízo, no dia 08 de cada mês, sendo feriado ou fim de semana, no dia seguinte, durante o curso da persecução penal, para informar e justificar suas atividades e

e) Recolhimento domiciliar no período noturno e nos dias de folga (art. 319, inciso V do CPP); Não frequentar bares, boates e casas de prostituição nos termos do art. 319, inc. IX, do CPP;

O monitorado deve cumprir as seguintes obrigações:

I - submeter-se à fiscalização dos técnicos da Unidade de Monitoramento Eletrônico de Preso;

II - receber as visitas do servidor responsável pela monitoração eletrônica, bem como responder aos seus contatos e cumprir suas orientações;

III - não remover, violar, modificar ou danificar, de qualquer forma, o dispositivo de monitoração eletrônica, ou permitir que outrem o faça, salvo em casos fortuitos ou força maior, que será devidamente analisado pelo Juízo, sob pena de responsabilidade criminal e civil;

IV - Não cobrir o equipamento com qualquer material que interfira na qualidade do sinal;

V - manter o equipamento sempre carregado;

VI - não sair dos locais de inclusão indicados;

VII - caso entre em território cujo GPS fique sem sinal, deverá dirigir-se para onde haja sinal, no prazo máximo de 20 minutos;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

VIII- manter ligado o telefone fornecido para contato;
IX - apresentar à equipe de fiscalização comprovação de emprego lícito no prazo máximo de 05 dias, e manter essa documentação atualizada.

Após o pagamento da primeira parcela, determino a imediata expedição de alvará de soltura e lavratura de termo de obrigações e ciência das proibições de conduta (arts. 327 e 328, do CPP).

Advirta o acusado que o não pagamento da segunda parcela caracteriza-se quebra de fiança e implicará na revogação da liberdade provisória e na perda da metade da fiança estipulada.

É certo que o Supremo Tribunal Federal fixou entendimento, segundo o qual é possível a concessão de liberdade provisória pela prática de crimes hediondos, mediante a imposição de medidas cautelares, desde que observadas as circunstâncias do caso concreto.

Abstraindo a discussão sobre a inconstitucionalidade do artigo 44, da Lei nº 11.343/06, julgo que a hipótese não aplicável ao caso ora examinado.

Para a decretação da prisão preventiva é necessário a existência de *fumus commissi delicti*, consistente na prova da existência do crime, indícios suficientes da autoria e do *periculum in libertatis*, que tem por fundamento a garantia da ordem pública ou da ordem econômica, a conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

No presente caso, o primeiro pressuposto resta evidenciado, eis que há prova da materialidade e indícios de autoria.

Também não há dúvida quanto à presença do *periculum libertatis*, que comprova a existência de fator de risco que justifica a manutenção da segregação cautelar. Consta no Sistema de Automação da Justiça, Ações Penais e inquéritos policiais instaurados contra o recorrido.

Na sua *Obra Sentença Penal Condenatória, 11ª Edição*, Ricardo Augusto Schmiti diz:

"(...)

Para fins cautelares, são aceitos como válidos os registros em folha de antecedentes penais ainda não definitivamente convolados em sentenças condenatórias,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

porquanto se, de um lado, não servem para elevar a pena, permitem ao juiz da causa, por outro lado, avaliar se a prisão do acusado ou investigado é necessária para preservar a ordem pública, ante a perspectiva de cometimento de novos crimes pelo agente".

Como disse, o recorrido já foi denunciado em outras Ações Penais e tem contra si instaurados outros inquéritos policiais. Na data da sua prisão em flagrante, ele estava acompanhado de uma adolescente de dezesseis anos de idade.

O recorrido cumpre pena nos autos nº 0001345-37.2018.8.01.0011. Consta na página 42 dos referidos autos, Parecer do Ministério Público, manifestando-se pela regressão do regime de pena imposto ao recorrente, em decorrência da prática de falta grave.

A diversidade da drogas encontradas no interior da sua residência - maconha e cocaína -, aliada aos petrechos apreendidos - balança de precisão, tesoura, linha, munições, embalagens para droga -, são indícios de que ele possui como atividade o tráfico de substância entorpecente. Consta também que ele possuía quarenta munições de uso permitido, no interior de sua residência. Além disso, os indícios também apontam para a participação de adolescente na prática dos crimes, sendo plenamente justificável a segregação cautelar do recorrido.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"Processual Penal. Habeas Corpus. Tráfico de Drogas. Prisão preventiva. Decretação ex officio pelo Magistrado. Possibilidade. Fundamentação da custódia. Circunstâncias do crime. Quantidade de entorpecente. Elementos concretos a justificar a medida. Motivação idônea. Ocorrência. Ordem denegada.

1 - A impossibilidade de decretação da prisão preventiva ex officio pelo juiz na fase de investigação não se confunde com a hipótese vertente nestes autos, retratada no artigo 310, inciso II, do Código de Processo Penal, dispositivo que permite ao magistrado, quando do recebimento do auto flagrancial e constatando ter sido a prisão formalizada nos termos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

legais, converter o encarceramento em flagrante do acusado na custódia preventiva, diante da presença dos requisitos constantes do artigo 312 do Estatuto Processual Repressivo, situação em que se mostra cabível o aturar de ofício pelo juiz.

2 - Não é ilegal o encarceramento provisório que se funda em dados concretos a indicar a necessidade da medida cautelar, especialmente em elementos extraídos da conduta perpetrada pelo acusado, cifrada na significativa quantidade de drogas apreendidas - 698 gramas de maconha, 55,5 gramas de crack e 10 gramas de cocaína -, demonstrando a necessidade da prisão para a garantia da ordem pública.

3 - Ordem denegada" (grifei) (STJ, Sexta Turma, Habeas Corpus nº 383.167, de Santa Catarina, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

"Processo Penal. Recurso Ordinário em Habeas Corpus. Tráfico de entorpecentes e associação para o tráfico. Prisão em flagrante convertida em preventiva. Alegação de ausência de fundamentação do decreto prisional. Não ocorrência. Decreto fundamentado na garantia da ordem pública. Diversidade e quantidade de drogas apreendidas. Modus operandi. Recurso desprovido.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal.

II - No caso, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, notadamente se considerada a quantidade e diversidade de drogas apreendidas, além de petrechos para sua comercialização, bem como a forma pela qual o delito



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

foi, em tese, praticado, com envolvimento de adolescentes e com divisão de tarefas. (Precedentes)"
(grifei) (STJ, Quinta Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 77.342, de São Paulo, Relator Ministro Félix Fischer).

Desse modo, julgo que a fixação de outras medidas cautelares não será suficiente para assegurar o regular prosseguimento do processo e a garantia da ordem pública, visando impedir a continuidade do acusado na prática criminosa.

Portanto, considerando os requisitos autorizadores da segregação cautelar, tenho como configurada no presente caso, a necessidade de garantia da ordem pública, razão pela qual, revogo o benefício da liberdade provisória concedido ao recorrido.

Frente a essas considerações, **dou provimento** ao Recurso. Expeça-se mandado de prisão.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso provido. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente, **Samoel Evangelista** - Relator e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Flávio Augusto Siqueira de Oliveira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



ACÓRDÃOS DE MARÇO

Acórdão n. : 28.122
Classe : Apelação n. 0004318-92.2018.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Ministério Público do Estado do Acre
Promotora : Aretuza de Almeida Cruz
Apelado : Antônio do Rego Fortes Filho
D. Público : Gerson Boaventura de Souza (OAB: 2273/AC)
Apelante : Antônio do Rego Fortes Filho
D. Público : Gerson Boaventura de Souza (OAB: 2273/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotora : Aretuza de Almeida Cruz
Proc. Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. CORRUPÇÃO DE MENORES. RECURSO MINISTERIAL. RECONHECIMENTO DO CONCURSO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRÁTICA DE DOIS DELITOS EM UMA ÚNICA AÇÃO. RECURSO DEFENSIVO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. VETORES NEGATIVADOS DE FORMA IDÔNEA. DESPROVIMENTO.

1. Havendo a prática de mais de um delito mediante uma única ação, deve ser aplicada a regra do concurso formal de crimes.

2. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

3. Para efeito de antecedentes criminais devem ser utilizadas as condenações anteriores transitadas em julgado.

4. A forma com que o agente se comporta no meio em que convive, conforme depreende-se dos autos, revela que sua conduta é inaceitável perante a sociedade.

5. As circunstâncias do crime são elementos que influenciam em sua gravidade, tal como o *modus operandi* utilizado para a prática do delito.

6. Não caracteriza *reformatio in pejus* o aumento da pena decorrente do concurso formal, reconhecido pelo Juízo de Piso, mas não incluído no cálculo dosimétrico.

7. Apelos conhecidos e desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0004318-92.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

provimento aos apelos, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 14 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Trata-se de Apelações Criminais interpostas pelo **Ministério Público** e por **Antônio do Rego Fortes Filho**, este representado por Defensor Público, em face da sentença (fls. 86/91), prolatada pelo **Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC**, que condenou o réu como incurso nas sanções do art. 155, § 4º, incisos I e IV, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, e art. 244-B do Estatuto da Criança e Adolescente, na forma do art. 70, *caput*, e art. 61, ambos do Código Penal.

A pena definitiva imposta ao recorrente **Antônio do Rego Fortes Filho** restou dosada em 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, no regime inicialmente semiaberto, em cumulação com 40 (quarenta) dias-multa.

Foi permitido ao sentenciado apelar em liberdade.

Em razão da não verificação da ocorrência de prejuízos remanescentes, não foi fixado valor mínimo a título de reparação.

Nas razões recursais, o *Parquet* limitou seu inconformismo ao reconhecimento, pelo Magistrado de Piso, do concurso formal de crimes, entendendo que a hipótese é de **concurso material**. Após fundamentar sua irresignação, requereu o **conhecimento** e **provimento** do apelo - fls. 102/105.

A defesa de **Antônio do Rego Fortes Filho** contrarrazoou, em cujas argumentações aduziu terem os dois crimes se consumado mediante ação única, o que impossibilita alteração no édito condenatório para reconhecimento do concurso material. Em razão disso, postulou o **desprovimento** do recurso ministerial - fls. 119/123.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Em suas razões recursais, **Antônio do Rego Fortes Filho** pleiteou a reforma do julgado para **"a) que seja fixada a pena base em seu mínimo legal (privativa de liberdade e de multa). Subsidiariamente, seja fixada a pena base em patamar inferior ao estabelecido pelo juízo de primeiro grau; em não sendo acolhidas as teses veiculadas, estando prequestionada a matéria, requer que este e. Tribunal de justiça se manifeste expressamente acerca da violação e/ou negativa de vigência dos dispositivos acima mencionados"** - fls. 109/113.

Em sede de contrarrazões, o Ministério Público protestou pelo **conhecimento** e **provimento** do apelo defensivo - fls. 129/132.

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo **provimento** do Recurso Ministerial, para efeito de reconhecimento do concurso material de crimes, e **desprovimento** do recurso interposto por **Antônio do Rego Fortes Filho** - fls. 138/142.

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Os presentes recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual os conheço.

Narra a denúncia - fls. 65/68:

"(...) 1º FATO

Consta dos autos do Inquérito Policial que, no dia 30 de abril de 2018, por volta das 02h30min, na Avenida Getúlio Vargas, nº 132, Bairro Centro, Loja Aquarela Baby, nesta capital, o denunciado ANTÔNIO DO REGO FORTES FILHO, de forma livre e consciente, agindo com vínculo subjetivo caracterizador do concurso de agentes com o menor João Felipe da Silva, mediante destruição ou rompimento de obstáculo, tentou SUBTRAIR, para si ou para outrem, coisa alheia móvel, consistindo em mercadorias ali existentes, pertencentes à referida empresa comercial.

Consta nos autos que no dia, hora, e local acima assinalado, uma guarnição policial foi acionada pelo CIOSP para averiguar uma ocorrência de furto, ocasião que flagrou o denunciado acompanhado do menor João Felipe da Silva arrombando a porta de acesso da Loja Aquarela Baby.

Com efeito, vê-se que o acusado somente não consumou o furto por circunstâncias alheias a sua vontade, perante a rápida ação dos policiais que frustraram sua



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ação ainda em andamento, visto que o mesmo já havia envergado a porta de ferro, com o auxílio do menor, deixando assim uma passagem para que os mesmos pudessem adentrar à loja.

2º FATO

Segundo apurado no dia, hora, e local acima assinalado, o denunciado ANTÔNIO DO REGO FORTES FILHO, corrompeu ou facilitou a corrupção João Felipe da Silva, menor de 18 anos, com ele praticando a infração penal acima descrita ou induzindo-o a praticá-la.

Apurou-se que, o denunciado Antônio e o menor João, então com apenas 16 anos de idade à época dos fatos foram flagrados arrobando a porta de acesso da loja Aquarela Baby, nos termos acima expostos.

Por oportuno, nota-se pela certidão de antecedentes de fls. 13/15 que o denunciado ANTÔNIO DO REGO FORTES FILHO responde a diversos processos criminais, já tendo sido condenado por sentença condenatória com trânsito em julgado, sendo portanto reincidente (...)"

Após os trâmites legais, o acusado **Antonio do Rego Fortes Filho** restou condenado conforme relatado alhures.

Não há preliminares. Passo ao mérito.

- Recurso do Ministério Público -

- Reconhecimento de concurso material.

Havendo a prática de mais de um delito mediante uma única ação, deve ser aplicada a regra do concurso formal de crimes.

Insurge-se o Ministério Público pretendendo a reforma da sentença prolatada pelo Juízo *a quo* para reconhecimento do concurso material entre os crimes de furto tentado qualificado e corrupção de menor, porquanto, segundo anota, os delitos ***"não se deram mediante uma só ação ou omissão, sobretudo por que foram cometidos em momentos distintos (...) de acordo com os depoimentos dos policiais, verificou-se a existência de prévio ajuste para juntos o denunciado e o menor cometerem o crime de furto (...)"***
- fl. 104.

Sem razão o Apelante.

Explico.

O magistrado *a quo*, fundamentou a Sentença (fls. 86/91), nos seguintes termos:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) Pelas provas constantes dos autos, o menor concorreu para a prática do crime de tentativa de furto junto com o réu, portanto, está configurada a corrupção de menores (art. 244-B do ECA), não dependendo para tanto que tenha sido a primeira prática ilícita do menor.

Afasto a tese defensiva de absolvição, pois o policial Leandro deixou claro que foram informados pelo CIOSP, tendo sido visualizado nas câmeras de segurança da via que duas pessoas estaria arrombando a porta da loja aquarela baby, e conforme as duas testemunhas, tanto o réu quanto o menor foram flagrados no local do crime, ainda tentando dissimular o arrombamento da porta.

Assim sendo, as provas que subsistiram ao final deste apuratório são robustas o suficiente e dão toda a segurança e tranquilidade para a prolação de um decreto condenatório em desfavor do acusado, sendo desnecessário discorrer algo mais sobre crime completamente elucidado.

O crime de corrupção de menores será abalizado em concurso formal com o crime de furto qualificado (crime contra o patrimônio) eis que, mediante uma ação, o acusado cometeu dois crimes diversos, atingindo bens jurídicos diferentes, conforme bem entende o STJ (...)."

Os artigos 69 e 70 do Código Penal prelecionam:

"Art. 69 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplicam-se cumulativamente as penas privativas de liberdade em que haja incorrido. No caso de aplicação cumulativa de penas de reclusão e de detenção, executa-se primeiro aquela." - destaquei -

"Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior." - destaquei -

Sobre **os concursos material e formal**, o doutrinador **Fernando Capez**²⁹ leciona:

"Concurso material ou real (...) Prática de duas ou mais condutas, dolosas ou culposas, omissivas ou comissivas, produzindo dois ou mais resultados, idênticos ou não, mas todas vinculadas pela identidade

²⁹ Curso de Direito Penal, parte geral, Volume 1, 22ª edição, Editora Saraiva, 2018. págs. 660/661.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

do agente, não importando se os fatos ocorreram na mesma ocasião ou em dias diferentes." - destaquei -

"Concurso formal ou ideal (...) O agente, com uma única conduta, causa dois ou mais resultados. Na realidade, o concurso formal implica a existência de dois ou mais crimes, que, para efeito de política criminal, são apenados de maneira menos rigorosa." - destaquei -

Cumpra anotar que, no concurso material o agente comete ações múltiplas, em lugares distintos, modo de execução diferentes e lapso temporal dilatado.

Não obstante o posicionamento da Procuradoria de Justiça (fls. 138/142), através do qual diz ter havido ajuste prévio entre Antônio do Rego Fortes Filho e o adolescente infrator com o propósito de praticarem o furto, e por essa razão a corrupção configurou-se em momento diverso, tenho que essa assertiva não é solidificada pelos elementos de provas colhidos sob a égide do contraditório.

Perceba-se que em Juízo, ao ser indagado a respeito dos fatos, o acusado **Antonio do Rego Fortes Filho** respondeu:

"(...) não me recordo (...) não conheço o menor (...) não lembra de ter arrombado a porta (...) é usuário de drogas (...) tenho um filho com 17 anos, um com 14, outro com 11 anos; cada um com uma esposa diferente (...) tenho 42 anos (...) tentei trabalhar (...)" - de gravação da mídia digital -

O Militar **Marcos Pereira**, questionado sobre o que sabia, relatou:

"(...) lembro que nós fomos acionados sobre a violação nessa loja (...) eu não lembro desse se tava dentro. **O menor eu lembro, que o menor tava dentro, e a porta dessas de ferro tava aberta, aí nós pedimos para o menor sair.** Não chegaram a furtar nada não. O problema que essa loja, tinham furtado uma noite anterior (...) estava tendo uma reforma lá, devia ter uma Makita, esse negócio de material de construção, alguma coisa (...) mas dele eu não lembro, devida tá fora." - de gravação da mídia digital -

Perguntado por que se lembrou do menor, afirmou:

"porque eu pedi pra ele sair. Dele eu lembro porque ele tava dentro da loja, e o espaço era pequeno, realmente, a porta, tinha que usar alguma coisa pra



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

puxar ela, que era dura (...) quebraram a porta (...) dele eu lembro, agora não sei se ele tava dentro ou dando suporte pro cara violar, mas o cara que tá aí comigo, ele deve lembrar." - de gravação da mídia digital -

Perguntado se já tinham apreendido o Apelante em outras ocorrências anteriores, respondeu que não.

Acledio Leandro de Matos, outro membro da patrulha policial que atendeu a ocorrência, disse:

"(...) quando nós descemos a ladeira, aí tava o cidadão ali e um menor. **O menor estava deitado, fingiu está dormindo quando notou nossa presença**, e ele tentou se evadir mas não teve tempo, foi surpreendido. Aí, feito a abordagem nos mesmos, nós notamos que a porta tinha sido violada com um pedaço de madeira, aí o menor tava deitado assim pra encobrir, mas tava bem visível o arrombamento (...) a loja tava em reforma, tinha só umas sacas de cimento lá dentro (...) **eles negaram, mas aí, depois, o menor falou que estavam tentando mesmo, não tinham nada pra levar não** (...) foi a primeira vez que vi ele (...) **o menor sim, é morador de rua, passa a noite ali atormentando mesmo o pessoal.**" - de gravação da mídia digital -

Questionado se, na hora, o menor falou se um chamou o outro, a testemunha respondeu:

"nessa parte, nós não interrogamos ele não, só pegamos, levamos os dois porque não tinha como liberar, tava os dois presentes (...) ele tava drogado, o maior tava (...) **o menor é vinte e quatro horas drogado.**" - de gravação da mídia digital -

Colhe-se, em complemento, o relato feito pelo adolescente em sede policial - fl. 11:

"nega que tenha tentado arrombar a loja, o interrogado estava apenas deitado em frente a loja (...) a polícia militar chegou e prendeu o interrogado e aquele homem antes que pudessem entrar na loja (...) **o homem não convidou o interrogado para arrombar a loja** (...) é morador de rua e não tem família (...) **foi apreendido em outras oportunidades pelo crime de furtos e arrombamentos de loja** (...) "

No caso em questão, a constatação mais evidente é que o Apelante, mediante uma única ação, praticou os dois delitos, eis que a corrupção de menores se deu em razão da prática do crime patrimonial, de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

modo que a regra do concurso formal, na forma prevista no art. 70 do Código Penal, foi corretamente aplicada pelo Juízo a quo.

O Superior Tribunal pacificou entendimento acerca da matéria:

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO MAJORADO EM CONCURSO FORMAL COM CORRUPÇÃO DE MENORES, POR DUAS VEZES, EM CONTINUIDADE DELITIVA COM ROUBO MAJORADO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 70 E 71, AMBOS DO CP. PLEITO DE AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE OS CRIMES DE ROUBO MAJORADO E DE CORRUPÇÃO DE MENORES. RECONHECIMENTO DO CONCURSO ENTRE OS DELITOS DE DIVERSAS ESPÉCIES PRATICADOS MEDIANTE UMA ÚNICA AÇÃO. DOSIMETRIA BENÉFICA AO RÉU. NÃO APLICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL. RESTABELECIMENTO, NO PONTO, DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. AFASTAMENTO DA CONTINUIDADE DELITIVA ENTRE OS CRIMES DE ROUBO MAJORADO. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PENAS PRIVATIVA DE LIBERDADE E PECUNIÁRIAS REDIMENSIONADAS. ALTERAÇÃO DA PENA UTILIZADA COMO PARÂMETRO PARA INCIDÊNCIA DO QUANTO DISPOSTO NO ART. 71, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CP. 1. **O Tribunal a quo desconsiderou, por completo, a incursão do recorrido nas sanções do art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente. Em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o concurso formal entre os delitos de roubo e corrupção de menores (art. 70, primeira parte, do CP) na hipótese em que, mediante uma única ação, o réu praticou ambos os delitos, tendo a corrupção de menores se dado em razão da prática do delito patrimonial (HC n. 411.722/SP, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 26/2/2018).** 2. (...). 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. Imperiosa a manutenção do quanto disposto no art. 71, parágrafo único, do Código Penal, contudo, tendo como referência, para incidência da fração de aumento estipulada pelo Tribunal goiano, a pena maior aplicada, qual seja, 6 anos, 4 meses e 24 dias de reclusão, mais pagamento de 26 dias-multa, em razão do reconhecimento do concurso formal. Portanto, incidindo o aumento da metade à pena maior, totalizam as penas do recorrido em 9 anos, 7 meses e 6 dias de reclusão, mais pagamento de 39 dias-multa. 7. **Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido para reconhecer o concurso formal entre o delito de roubo majorado com o de corrupção de menores** por duas vezes, preservando a continuidade delitiva reconhecida pelo Tribunal de origem, redimensionando as penas privativa de liberdade e pecuniária do recorrido nos termos da presente decisão." (REsp 1719489/GO RECURSO ESPECIAL 2018/0007197-4, **Relator Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**, T6 - Sexta Turma, Julgamento: 26/08/2018) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO E CORRUPÇÃO DE MENORES. CONDENAÇÃO. ROUBO E EXTORSÃO. AÇÕES DIVERSAS. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. CRIME ÚNICO. NÃO OCORRÊNCIA. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. CONTINUIDADE DELITIVA. INVIABILIDADE. CRIMES DE ESPÉCIES DISTINTAS. CONCURSO MATERIAL MANTIDO. **CONCURSO FORMAL ENTRE OS CRIMES DE ROUBO E CORRUPÇÃO DE MENORES. OCORRÊNCIA NA HIPÓTESE.** PRECEDENTES. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Em se tratando de ações diversas e com desígnios autônomos, não há falar na existência de crime único entre os delitos de roubo e extorsão, mantendo-se incólume o concurso material. Para se concluir em sentido diverso, seria necessário o revolvimento do arcabouço fático-probatório, providência inviável no veio restrito e mandamental do habeas corpus. 2. Conforme entendimento pacífico desta Corte, não há continuidade delitiva entre os delitos de roubo e extorsão, porque de espécies diferentes. 3. **Deve ser reconhecido o concurso formal entre os delitos de roubo e corrupção de menores (art. 70, primeira parte, do CP) na hipótese em que, mediante uma única ação, o réu praticou ambos os delitos, tendo a corrupção de menores se dado em razão da prática do delito patrimonial.** 4. Ordem parcialmente concedida." (HC 411722 / SP HABEAS CORPUS 2017/0199109-3, **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**, T6 - Sexta Turma, Julgamento: 08/02/2018) - destaquei -

Diante desses fundamentos, em conformidade com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, observo que deve ser mantido o reconhecimento da regra do concurso formal de crimes, prevista no art. 70 do Código Penal, pois mediante uma única ação, o Recorrente praticou os dois delitos - furto tentado qualificado e corrupção de menor.

- Recurso Defensivo -

- Da aplicação da pena-base no mínimo legal.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Pretende o Apelante a redução da pena-base por entender que o Juízo a quo fixou-a muito acima do mínimo legal, apegando-se, pois, a argumentos impróprios para negativar as circunstâncias antecedentes, conduta social e personalidade.

O pedido não merece guarida.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Apelante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 155, § 4º, incisos I e IV, c/c o art. 14, inciso II, ambos do Código Penal, e art. 244-B do Estatuto da Criança e Adolescente, na forma do art. 70, *caput*, e art. 61, ambos do Código Penal:

"Art. 155 - Subtrair, para si ou para outrem, coisa alheia móvel:

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa.

(...)

§ 4º - A pena é de reclusão de dois a oito anos, e multa, se o crime é cometido:

I - com destruição ou rompimento de obstáculo à subtração da coisa;

(...)

IV - mediante concurso de duas ou mais pessoas."

"Lei nº 8069/90

Art. 244-B. Corromper ou facilitar a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la:

Pena - reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos."

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**³⁰:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à suficiência para prevenção e reprovação da infração penal. O juiz, dentro dos limites estabelecidos pelo legislador (mínimo e máximo,

³⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

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) (...). O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

Esta Câmara Criminal alinhavou:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO MAJORADO. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. In casu, a pena-base foi aplicada acima do mínimo legal em face de ter sido valorada negativamente circunstância judicial. 2. **Estando a pena-base devidamente fundamentada em elementos concretos existentes no processo e, em conformidade com os critérios de discricionariedade do Juiz singular, não é cabível a reforma.** 3. Apelo conhecido e desprovido." (Número do Processo: 0010556-64.2017.8.01.0001; **Relator: Des. Pedro Ranzi**; Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 03/05/2018; Data de registro: 04/05/2018) - destaquei -

In casu, observando detidamente o conteúdo da sentença vergastada, percebe-se claramente que, no julgamento do delito de furto qualificado tentado, das 08 (oito) circunstâncias judiciais a que alude o art. 59 do Código Penal, 03 (três) delas foram consideradas prejudiciais ao sentenciado, a saber: **antecedentes, conduta social e circunstâncias do crime**, as quais analisarei a seguir.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

a) Antecedentes.

Para efeito de antecedentes criminais devem ser utilizadas as condenações anteriores transitadas em julgado.

Extrai-se da Sentença *a quo* - fl. 89:

"(...) **os antecedentes** valoro em desfavor do réu, considerando que ele foi condenado por mais de um processo, não gerando *bis in idem* o reconhecimento da reincidência;" - destaquei -

Ricardo Augusto Schmitt ensina:

"A valoração negativa dos antecedentes é possível tão somente a partir da utilização de condenações por fatos anteriores ao delito apurado, independe do momento em que ocorreu o trânsito em julgado da sentença." (Sentença Penal Condenatória - Teoria e Prática, 11ª edição rev. e atual., Editora JusPodivm, pág. 135)

O Apelante possui 02 (duas) condenações com trânsito em julgado, conforme se observa da ficha de antecedentes criminais juntada às fls. 13/15, sendo utilizada uma para valorar esta circunstância judicial, a outra, para a segunda fase da dosimetria da pena na reincidência.

Dessa forma, agiu com acerto o Juízo Sentenciante ao valorar negativamente o vetor judicial atinente aos antecedentes criminais, não existindo reparos a serem operados até aqui.

b) Conduta Social

A forma com que o agente se comporta no meio em que convive, conforme depreende-se dos autos, revela que sua conduta é inaceitável perante a sociedade.

Colhe-se do édito condenatório - fl. 89:

"(...) a **conduta social** e a personalidade registro que era usuário de drogas, desempregado e morador de rua, e ainda demonstrou não ter qualquer contato com seus filhos menores, não mostrando qualquer preocupação com estes. Além disso, declarou não mantém contato com sua família, sendo que seus irmãos se quer gostam dele. **Nesse contexto, é plausível considerar sua conduta social inadequada, cabendo valorar esta circunstância;**" - destaquei -

Sobre a circunstância judicial conduta social, o doutrinador **Ricardo Augusto Schmitt** instrui:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) A conduta social tem caráter comportamental, revelando-se pelo relacionamento do acusado no meio em que vive, perante a comunidade, a família e com os seus colegas de trabalho(...) O juiz sentenciante deverá valorar o relacionamento familiar do condenado, a sua integração comunitária e a sua responsabilidade funcional." (Sentença Penal Condenatória, Ed. *JusPodivm*, 11ª edição - revista e atualizada, 2017, pág. 153) - destaquei -

Ensina o doutrinador **Fernando Capez**:

"Enquanto os antecedentes se restringem aos envolvimentos criminais do agente, a conduta social tem um alcance mais amplo, referindo-se às suas atividades relativas ao trabalho, seu relacionamento familiar e social e qualquer outra forma de comportamento dentro da sociedade." (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal - Parte Geral. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. v. 1. pág. 591) - destaquei -

Sobressai das provas existentes nos autos, mais especificamente a Ficha de Antecedentes Criminais (fls. 13/15), que o Apelante, entre os anos de 2015 e 2018, **figurou em mais de 06 (seis) ocorrências policiais**, como autor do fato em delitos congêneres e de ameaça. Como se não bastasse, não tem demonstrado cuidado com os filhos menores, nem a disposição de relacionar-se harmoniosamente com sua família.

Ressalta-se, ainda, que as duas condenações com trânsito em julgado constantes da ficha de antecedentes criminais são pelo cometimento do crime de furto, demonstrando a propensão delitiva para crimes patrimoniais.

O Superior Tribunal de Justiça alinhavou:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. **FURTO**. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. HABITUALIDADE DELITIVA. REINCIDÊNCIA EM DELITOS PATRIMONIAIS. CONDENAÇÕES ANTERIORES. **REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PERICULOSIDADE SOCIAL DA AÇÃO**. EXIGÊNCIA DE APLICAÇÃO DO DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não obstante o pequeno valor do objeto subtraído - 01 (um) jogo de talheres avaliado em R\$ 48,00 - não há como se acolher o pleito de aplicação do princípio da insignificância no caso em apreço, pois o Agravante é reincidente, possui duas condenações definitivas por crimes de furto e uma condenação definitiva pelo crime de roubo tentado. 2. **Constatada a habitualidade delitiva do Agravante em crimes patrimoniais, não há como se considerar que sua conduta é um insignificante penal, pois a recalitrância criminosa revela que a ação**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

delitiva se reveste de elevada periculosidade social e de intensa reprovabilidade jurídica. 3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1771947/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2018, DJe 04/02/2019) - destaquei -

Portanto, razão não assiste à defesa, ao querer fazer entender que o Apelante é possuidor de conduta social aceitável perante a família e a comunidade.

Diante de tais provas, mantém-se a valoração negativa do vetor judicial "**conduta social**".

c) Circunstâncias do crime.

As circunstâncias do crime são elementos que influenciam em sua gravidade, tal como o modus operandi utilizado para a prática do delito.

Consignou o Juízo Primevo na Sentença Singular - fl. 89:

"(...) **as circunstâncias** há de se valorar, haja vista o concurso de pessoas (...)" - destaquei -

Por circunstâncias do crime entendem-se todos os elementos do fato delituoso, acessórios ou acidentais, **não definidos na lei penal.**

Ensina **Ricardo Augusto Schmitt**:

"Trata-se do *modus operandi* empregado na prática do delito (crime ou contravenção penal). São elementos que não compõem a infração penal, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre o autor e a vítima, dentre outros." (Sentença Penal Condenatória - Teoria e Prática, 11ª edição revista e atualizada, Editora Jus Podivm, pág. 167) - destaquei -

Para **Victor Eduardo Rio Gonçalves** circunstâncias do crime:

"Refere-se à maior ou menor gravidade do delito em razão do *modus operandi* no que **diz respeito aos instrumentos do crime, tempo de sua duração, forma de abordagem, objeto material, local da infração** etc." (Direito penal: parte geral/Victor Eduardo Rios Gonçalves. 23. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018 - sinopse jurídicas; v. 07) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Os argumentos utilizados pelo Juízo Sentenciante são suficientes e aptos a amparar a valoração negativa das circunstâncias do crime.

Não se diga, então, que as circunstâncias do delito, no presente caso, integram o tipo ou qualificam o crime. Com efeito, das duas qualificadoras reconhecidas na Instância Singela, o rompimento de obstáculo (Art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal) foi o suficiente para qualificar o crime, enquanto que o concurso de pessoas (Art. 155, § 4.º, inciso IV do Código Penal), em conformidade com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (fl. 88), foi utilizada como uma circunstância judicial.

Consequentemente, por ter sido corretamente dosada, a pena não comporta retoques.

Considerando os princípios norteadores da individualização da pena, observa-se que a valoração negativa de cada vetor, na forma lançada, não refoge aos limites que permeiam a atividade discricionária do Magistrado na primeira fase da dosimetria da pena, no sentido de ponderar a circunstância judicial em fração inferior ou superior a 1/8 (um oitavo), diante da censurabilidade da conduta perpetrada, até mesmo em atenção ao princípio da isonomia.

In casu, ao considerar desfavoráveis três circunstâncias judiciais, o Juízo de 1º Grau aumentou a pena mínima cominada ao tipo penal - art. 155, § 4º, inciso I, do Código Penal - **em 01 (um) ano e 06 (seis) meses**, fixando a pena-base em **03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão**.

A reprimenda prevista para o delito capitulado no art. 155, § 4º, do Código Penal é "**reclusão de 02 (dois) a 08 (oito) anos**", sendo a diferença entre a pena mínima e máxima igual a 06 (seis) anos (08-02=06).

Utilizando o critério objetivo/subjetivo, qual seja, dividindo a diferença encontrada entre a pena mínima e máxima ($6 \times 12 = 72 / 8 = 9$), o valor a ser considerado para cada vetor equivaleria a **09 (nove) meses**.

Há de se concluir que a pena-base não apresenta-se demasiada, pois o Juízo Sentenciante até poderia elevá-la, ao passo que adotou para cada circunstância negativada o montante de apenas 06 (seis) meses.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Igual correção se verifica nas fases seguintes, porque, na segunda, lançando mão de fração mínima, em razão da reincidência, elevou a pena provisória para 04 (quatro) anos e 01 (um) mês de reclusão, reduzindo-a, na derradeira, em 1/3 (um terço), por conta da tentativa, remanescendo o *quantum* definitivo de 02 (dois) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão.

Feitas estas considerações, adotando o critério acima exposto, desarrazoado está o pleito de **Antonio do Rego Fortes Filho**, por isso não deve ser deferido.

- Do concurso formal de crimes.

Não caracteriza reformatio in pejus o aumento da pena decorrente do concurso formal, reconhecido pelo Juízo de Piso, mas não incluído no cálculo dosimétrico.

É conveniente observar que, além da condenação pela tentativa de furto qualificado, o sentenciado também foi sancionado por infração ao art. 244-B do Estatuto da Criança e do Adolescente **em concurso formal**.

Logo, o Juízo de Piso deveria ter realizado o aumento da pena conforme o mandamento insculpido no art. 70 do Código Penal.

Dispõe o mencionado dispositivo legal:

"Art. 70 - Quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de desígnios autônomos, consoante o disposto no artigo anterior." - destaquei -

O erro material é patente, por isso imprescindível sua correção, concretizável tão somente com o ajuste da pena. Descarta-se, pois, eventual alegação de *reformatio in pejus*, até porque, além da indispensabilidade do cálculo, por imperativo da norma penal, há insurgência ministerial protestando pelo recrudescimento da pena.

Dito isso, elevo a pena em 1/6 (um sexto), atendendo ao comando normativo acima referido, **tornando-a, definitivamente, em 03 (três)**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto.

Inalterados os demais termos da Sentença Singular.

Posto isso, **voto pelo desprovimento dos apelos** para:

- **manter** o concurso formal de crimes e a negatização das circunstâncias antecedentes, conduta social e circunstâncias;

- **corrigir** o erro material na última parte da Sentença a quo, quando do cálculo referente ao concurso formal e **fixar** a pena corporal definitivamente em **03 (três) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias de reclusão**, em regime inicial semiaberto, cumulada com o pagamento de 40 (quarenta) dias-multa.

Dou os dispositivos legais apontados por prequestionados, a fim de não caracterizar cerceamento ao direito de ampla defesa dos Apelantes.

Dê-se início ao cumprimento da execução da pena privativa de liberdade ora confirmada, independentemente do trânsito em julgado desta decisão colegiada, ficando as providências a cargo do Juízo da Vara de origem.

Sem Custas.

É o voto.

Acórdão n. : 28.126
Classe : Apelação n. 0500247-24.2017.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Gleydson Melo da Silva
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Apelante : Arisson Martins de Oliveira
Advogado : Rodrigo Lima Tavares (OAB: 4749/AC)
Advogado : Fabio Santos Santana (OAB: 4349/AC)
Apelante : Adenir Batista da Silva
Advogado : Rodrigo Lima Tavares (OAB: 4749/AC)
Advogado : Fabio Santos Santana (OAB: 4349/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Promotor : José Ruy da Silveira Lino Filho (OAB: 793/AC)
Proc. Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO. ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. PORTE ILEGAL DE ACESSÓRIO E MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E MUNIÇÃO DE USO RESTRITO COM SUPRESSÃO DO NÚMERO DE SÉRIE. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESPROVIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INVIABILIDADE. BENS JURÍDICOS DISTINTOS. DECOTE DO VETOR JUDICIAL DA CULPABILIDADE. INACEITABILIDADE. VALORAÇÃO IDÔNEA. AFASTAMENTO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. INADMISSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. NÃO CABIMENTO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DESPROVIMENTO.

1. Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas, formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.
2. Se os crimes são autônomos, tem-se por inaplicável o princípio da consunção (absorção).
3. A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.
4. As circunstâncias do crime são elementos que influenciam em sua gravidade, tal como o *modus operandi* utilizado para a prática do delito.
5. Se a pretensão recursal encontra-se contemplada na decisão recorrida, o pedido não merece ser conhecido.
6. A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
7. Apelos parcialmente conhecidos e desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0500247-24.2017.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar provimento aos apelos**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 14 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Trata-se de **Apelações Criminais** interpostas por **Gleydson Melo da Silva, Arisson Martins de Oliveira e Adenir Batista da Silva**, qualificados nestes autos, em face de sentença (fls. 234/258), prolatada pelo **Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC**, que os condenou, em 17/05/2018, pela prática dos crimes previstos no art. 14 e art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/2003, c/c art. 180, *caput*, e art. 311, *caput*, na forma do art. 69, todos do Código Penal, às seguintes penas individuais:

- **Gleydson Melo da Silva e Arisson Martins de Oliveira**: 09 (nove) anos e 09 (nove) meses de reclusão, cumulado com o pagamento de 40 (quarenta) dias-multa; e

- **Adenir Batista da Silva**: 09 (nove) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulado com o pagamento de 40 (quarenta) dias-multa.

Aos Apelantes **Gleydson Melo da Silva e Arisson Martins de Oliveira** foi determinado iniciarem o cumprimento de suas penas de reclusão no regime fechado.

Somente ao recorrente Adenir Batista da Silva foi deferido o direito de apelar em liberdade.

Em suas razões recursais, **Gleydson Melo da Silva**, além de **prequestionar** dispositivos legais, requereu sua **absolvição** por insuficiência de provas, em relação aos crimes descritos nos arts. 180, *caput*, e 311, *caput*, ambos do Código Penal - fls. 273/281.

Alternativamente, pleiteou o **reconhecimento do princípio da consunção** em relação aos crimes descritos nos arts. 14 e 16, *caput*, parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03, **redimensionamento da pena-base**.

Em suas razões recursais, **Arisson Martins de Oliveira e Adenir Batista da Silva**, postularam, além da gratuidade judiciária, a **absolvição** da prática de todos os crimes. **Alternativamente**, a aplicação da **pena no mínimo legal** - fls. 285/290 e 292/297.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Ministério Público ofereceu contrarrazões, oportunidade em que rebateu as pretensões dos Apelantes, pugnano ao final pelo **conhecimento** e **desprovemento** dos recursos, por ser medida da mais correta Justiça - fls. 327/334.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer manifestando-se pelo **conhecimento** e **desprovemento** dos Apelos, devendo ser mantida a sentença condenatória recorrida - fls. 367/374.

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Os recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual os conheço, exceto em relação aos pedidos já contemplados na sentença recorrida, como será demonstrado neste *decisum*.

Inicialmente, **defiro** o pleito de **gratuidade da justiça** suscitado pela defesa dos recorrentes **Arisson Martins de Oliveira** e **Adenir Batista da Silva**, conforme autoriza o art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, c/c o art. 98, § 1º, do Código de Processo Civil.

Narra a denúncia - fls. 121/124:

"(...) no dia 07 de setembro de 2017 às 21h11min, na Rua São João, bairro Habitar Brasil, nesta cidade e comarca, os denunciados portavam arma de fogo, acessório e munição, ambos de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, além de portarem arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, consistindo as armas em ; 01 (uma) arma tipo pistola calibre 9mm com carregador de munição; 05 (cinco) munições calibre 9mm intactas; 02 (duas) cápsulas de munição deflagradas calibre .38; 01 (uma) munição calibre .20 intacta; 01 (um) carregador de munição da pistola PT638 calibre .380; 01 (uma) submetralhadora calibre 9mm com um carregador de munição; e 01 (um) revólver calibre .357, além de terem conduzido em proveito próprio ou alheio, coisa - automóvel Ford/Fiesta, placa MZS-9635 - que sabiam ser produto de crime, tendo, ainda, adulterado sinal identificador de veículo automotor.

Apurou-se que a guarnição dos policiais militares **Ruvertlano Rodrigues** e **Janiso Queiroz** foi acionada para atender uma ocorrência de disparo de arma de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fogo, sendo que ao chegarem ao local foram informados que há poucos instantes havia tido uma intensa troca de tiros entre membros de facções criminosas rivais e que o fato continuava em um beco próximo.

Ato contínuo os militares avistaram o referido veículo Fiesta no qual estavam os denunciados, sendo que ao notarem a presença da guarnição fugiram pelas ruas do bairro Esperança, tendo sido acompanhados pelo policiais, ocasião em que no final da Travessa da Horta vieram a cair com o veículo dentro de um córrego, resultando em vários danos no veículo e um corte próximo ao olho esquerdo do denunciado **Gleidson** que foi levado ao médico.

Seguidamente foi realizada buscas no interior do automóvel, tendo sido localizadas as armas já descritas.

Na sequência um dos increpados informou que um dos seus cúmplices, possivelmente identificado como **Marcos André Dias de Oliveira** havia participado do referido confronto armado e provavelmente teria sido alvejado em um beco próximo a Rua São João, tendo o CIOSP solicitado que a viatura 405 fosse ao local, momento em que encontraram o cadáver de uma pessoa com uma perfuração no tórax, possivelmente causada por arma de fogo.

Posteriormente foi constatado que o veículo conduzido pelos denunciados fora objeto de furto - consoante declaração de fl. 84 de **Francisco Souza da Rocha** e documentação de fls. 85/86-, e que a placa que havia neste era clonada de outro veículo idêntico, conforme depoimento de **Francisco Chagas Nascimento de Matos** de fl. 89 e documento de fl. 83.(...)"

Após os trâmites legais, os Apelantes foram condenados conforme relatado alhures.

As **materialidades** restaram devidamente demonstradas através do Termo de Apresentação e Apreensão (fl. 80), Boletim de Ocorrência (fls. 81/82), Termo de declarações da vítima do roubo (fl. 84), Boletim de Ocorrência do Roubo (fls. 85/88), Termo de Restituição (fl. 90), Laudo de Perícia Criminal - Exame de Chassi de Veículo a Motor (fls. 131/133) e Laudo Pericial Criminal - Exames de Natureza, Características e Eficiência Balística (fls. 182/186).

As **autorias**, contudo, são objetos de discussão na via apelativa.

Não há preliminares. Passo ao mérito.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

1. DO APELO DE GLEYDSON MELO DA SILVA:

1.1. Da absolvição do crime previsto no art. 180, caput, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

A defesa argumenta que o Apelante "não tinha conhecimento que o carro é produto de furto" - fl. 275.

Todavia, a pretensão absolutória não merece ser provida.

Preconiza o art. 180, caput, do Código Penal:

"Art. 180 - Adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1
Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1"

Apesar da negativa de autoria, os fatos e as provas revelam o contrário.

A testemunha **Francisco Souza da Rocha, proprietário do veículo** receptado, declarou:

- Na **fase inquisitiva** - fl. 84:

"(...) **relata que é proprietário do veículo Ford/Fiesta de placa MZS-9635 e que o mesmo foi roubado no dia 28/07/2017 por volta das 14h30min, sendo que meliantes entraram na casa do declarante, o renderam e que além do veículo foi levado os seguintes pertences: 01 moto Honda/CB 300r de placa NAB-3551; duas televisões, sendo uma de 52 polegadas e outra de 32 polegadas, 01 notebook marca Samsung; R\$ 15.000,00 mil reais em roupas e por fim, o declarante relata que já prestou declarações na DIC, tendo citado quem foi que roubou sua residência e levou os pertences em tela; que na sexta-feira o declarante soube que seu veículo havia sido recuperado, pois, passou a matéria na televisão(...)**" - destaquei -

- **Em Juízo:**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) *soube que o veículo e sua propriedade que havia sido roubado foi apreendido pela polícia; Que soube que o carro estava na propriedade de uma pessoa chamada LEÃO; Que não conhece as pessoas que foram presas; Que apenas conhece a pessoa por nome de LEÃO; Que LEÃO pode ser GLEYDSON; Que soube que GLEYDSON tinha ido acertar contas com uma facção rival; Que todas as pessoas do roubo forma identificadas(...)*" - extraído da sentença, fl. 236 - (destaquei)

A testemunha, **Ruvertlano Rodrigues de Souza, Policial Militar**, declarou:

- Na fase inquisitiva:

"**QUE, nesta oportunidade, faz a apresentação dos nacionais GLEYDSON MELO DA SILVA, ARISSON MARTINS DE OLIVEIRA e ADENIR BATISTA DA SILVA, (...) FOMOS ACIONADOS VIA CIOSP PARA ATENDERMOS UMA OCORRÊNCIA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO NA RUA SÃO JOÃO, BAIRRO HABITAR BRASIL, CHEGANDO AO LOCAL FOMOS INFORMADOS QUE INSTANTES ATRÁS HAVIA OCORRIDA UMA INTENSA TROCA DE TIROS NO LOCAL E QUE O FATO CONTINUAVA NUM BECO NAS PROXIMIDADES, QUE NESSE MOMENTO AVISTAMOS UM VEÍCULO FIESTA DE COR PRATA E POSTERIORMENTE VERIFICADO QUE A PLACA SERIA OVG 8787, QUE AO AVISTAREM A PRESENÇA DA GUARNIÇÃO SAÍRAM EM FUGA PELAS RUAS DO BAIRRO ESPERANÇA. SENDO ACOMPANHADOS POR ESSA EQUIPE, MOMENTO EM QUE NO FINAL DA TRAVESSA DA HORTA VIERAM A CAIR COM O VEÍCULO DENTRO DE UM CÔRREGO OCASIONANDO VARIOS DANOS NO VEÍCULO, PRINCIPALMENTE NA PARTE DIANTEIRA ,E AINDA, UM CORTE PRÓXIMO AO OLHO ESQUERDO DO AUTOR GLEIDSON, SENDO NECESSÁRIO INTERVENÇÃO MÉDICA HOSPITALAR, E NA SEQUÊNCIA, RETIRAMOS OS ENVOLVIDOS A, B E C DO INTERIOR DO REFERIDO VEÍCULO; QUE QUANDO SE REFEREM AOS AUTORES A, B E C, ESTÃO DIZENDO QUE O AUTOR A É A PESSOA DE GLEIDSON, POIS, ESTAVAM SOMENTE TRÊS PESSOAS DENTRO DO VEÍCULO; QUE DURANTE A BUSCA NO INTERIOR DO VEÍCULO LOCALIZAMOS 03 (TRÊS) ARMAS DE FOGO, SENDO 01 (UMA) SUBMETRALHADORA .9MM SEM NÚMERO OU MARCA QUE O IDENTIFICASSE CONTENDO 01 (UM) CARREGADOR COM 03 (TRÊS) MUNIÇÕES NÃO DEFLAGRADAS, 01 (UMA) PISTOLA DE FABRICAÇÃO ISRAELENSE CALIBRE .9MM (...) LUVAS E CAPUZES (...) QUE SEGUNDO OS PRÓPRIOS AUTORES TERIAM IDO AO LOCAL PARA UM ACERTO DE CONTAS ENTRE FACÇÕES RIVAIS. (...)**" - fls. 07/08 (destaquei)

- Em Juízo:

"(...) *estava de serviço nas proximidades do Conjunto Esperança, onde vários indivíduos haviam efetuados disparos na casa de um Sargento da Polícia Militar; Que foram até o local e constataram a veracidade; Que enquanto conversavam com as vítima o veículo que efetuou os disparos passou ao lado da viatura; Que*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

*durante a perseguição os indivíduos caíram com o veículo dentro de um córrego; Que na abordagem encontraram três pessoas no veículo e na busca, acharam também três armas; Que pela complexidade da ocorrência não sabe se a perícia foi até o local dos tiros; Que a população informou que após dispararem na casa do Sargento foram até a rua de trás onde travaram um confronto com facção rival, no qual um dos comparsas veio a óbito; Que um dos três disse que MARCOS ANDRÉ que estava com eles no carro havia sido alvejado e ainda estava no local; **Que disseram que faziam parte da facção Comando Vermelho**, mas o depoente não se recorda qual disse; Que na perseguição não houve disparo de arma de fogo; Que sobre o quarto elemento (MARCOS ANDRÉ), quem atendeu foi outra guarnição; **Que todas as armas estavam dentro do veículo**; Que nenhum portava arma no momento que saiu do veículo(...)" - extraído da sentença, fls. 236/237 - (destaquei)*

O apelante **Gleydson Melo da Silva**, interrogado, em **Juízo**, declarou:

*"(...) é conhecido como **LEÃO**; Que estava em casa com a mulher e os filhos quando começaram a atirar na sua porta; Que não é de facção, mas é colado com a facção Comando Vermelho; Que na hora dos tiros ligou para **MARCOS para ir buscá-lo**; Que colocou a mulher e os filhos em baixo da cama; Que saiu com MARCOS e colocou a família para ir embora. Às perguntas da defesa disse que saiu com os rapazes, mas só conhecia o MARCOS; Que mandou a família subir; Que MARCOS foi morto no BECO enquanto o interrogado saía com a família; Que não conhece os demais réus; **Que as armas e o carro eram de MARCOS**; Que as armas estavam dentro do bagageiro do carro; Que a arma de MARCOS ficou com ele; Que quando entraram no carro jogaram as armas em baixo do bagageiro; Que quando os outros réus chegaram tiraram a família do interrogado e depois o interrogado saiu com os outros réus(...)" - extraído da sentença, fl. 237 - (destaquei)*

Pois bem.

O elemento subjetivo do crime de Receptação é aferido pelas circunstâncias fáticas do evento criminoso, que demonstram o dolo do agente.

No caso, as inconsistências nas declarações do Recorrente são insustentáveis, pois não apresentam o mínimo embasamento fático-legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Com efeito, as provas jungidas aos autos não sustentam a pretensão absolutória.

O conjunto probatório é vasto, apresenta harmonia, notadamente as declarações das testemunhas, entre si e demais elementos de provas, apontando para o Apelante a autoria do crime em tela.

A **testemunha/vítima** declarou com firmeza que o seu veículo roubado estava na posse do Apelante, este, contudo, no afã de se livrar da sua responsabilidade penal, tenta transferir a autoria do delito ao comparsa **Marcos André Dias de Oliveira**, morto na empreitada criminosa.

Fato é que o Recorrente encontrava-se, juntamente com os demais corréus, utilizando o veículo roubado, caracterizando, assim, o crime de receptação.

Nesse aspecto, importante transcrever o entendimento firmado pelo Ministério Público em sede de contrarrazões recursais - fl. 346:

"(...)Embora o Apelante argumente que não tinha conhecimento que o veículo era roubado e que a placa havia sido adulterada, impende salientar que ele não juntou qualquer prova de sua alegação, seja ela documental ou testemunhal.

Deve ser observado que ele foi preso com o bem roubado e adulterado e, ao alegar desconhecimento da origem do veículo, cabe a ele, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, provar a origem do veículo, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.(...)" - destaquei -

De fato, as peculiaridades do caso concreto autorizam concluir que o Recorrente tinha ciência da origem ilícita do veículo, não havendo amparo a subsidiar a tese defensiva.

É correto afirmar que a negativa do Apelante tem por objetivo ocultar a ocorrência de outros delitos praticados com a utilização do veículo roubado.

Sobre a credibilidade dos depoimentos de testemunhas, o Superior Tribunal de Justiça pontificou:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155 E 386, VII, DO CPP. CONDENAÇÃO LASTREADA EXCLUSIVAMENTE EM PROVAS



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO EXTRAJUDICIAL DO RÉU, RETRATADO EM JUÍZO. RATIFICAÇÃO POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS, COLHIDOS JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **A condenação do acusado não se deu exclusivamente com base no depoimento prestado pela vítima na fase inquisitorial. Conforme se extrai do decreto condenatório, este encontra-se lastreado, também, na prova testemunhal e no próprio depoimento do acusado, os quais foram produzidos em juízo, com plena garantia ao contraditório e à ampla defesa.** 2. Nesse contexto, é inadmissível o exame do pedido de absolvição do réu, pois o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluiu que a materialidade e autoria do crime de porte ilegal de arma de fogo atribuídas ao acusado restaram devidamente fundamentadas em provas colhidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial, notadamente os depoimentos das testemunhas e dos policiais que efetuaram o flagrante 3. Cumpre ressaltar que, conforme o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório. 4. **No caso em apreço, malgrado o réu tenha se retratado em juízo, verifica-se que as declarações por ele prestadas na fase inquisitiva foram confirmadas em juízo pelos policiais responsáveis por sua prisão em flagrante.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgInt no AREsp 1304665/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 03/09/2018) - destaquei -

Nesse viés tem decidido o Tribunal de Justiça de Minas

Gerais:

"APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE FURTO - **DECLARAÇÕES DA VÍTIMA, DEPOIMENTOS POLICIAIS E DE TESTEMUNHAS - CONDENAÇÃO MANTIDA** - RECURSO NÃO PROVIDO. **As declarações da vítima, aliadas aos depoimentos policiais e de testemunhas, no sentido de que o réu foi o autor da subtração, são provas aptas a alicerçar a condenação** pelo crime de furto." (APR: 10512160027045001 MG, Relator: Júlio César Lorens, Data de Julgamento: 20/06/2017, Câmaras Criminais/5ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 26/06/2017) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

As decisões desta Câmara Criminal seguem nesse sentido:

"Apelação Criminal. **Receptação. Adulteração de sinal identificador de veículo automotor. Existência de provas da materialidade e da autoria.** - Os elementos constantes dos autos permitem concluir pela existência dos crimes de receptação e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, sendo a sua autoria atribuída ao réu, razão pela qual a Sentença deve ser reformada para condenar o mesmo pela prática dos referidos delitos. - **É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.** - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0010229-22.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 01/11/2018, Data de registro 01/11/2018) - destaquei -

"Apelação Criminal. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Existência de provas para a condenação. - **O conjunto de provas contido nos autos demonstra a posse compartilhada de arma de fogo de uso permitido, devendo ser reformada a Sentença que absolveu o apelado.** - **É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.** - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0000781-25.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 21/02/2019, Data de registro 22/02/2019) - destaquei -

Assim, está caracterizado o dolo do Apelante, pois, foi a pessoa indicada pela vítima que estava na posse do veículo receptado; e preso em flagrante, juntamente com os corréus, utilizando-se do dito veículo, notadamente, durante a perseguição policial.

Extrai-se do escólio de Júlio Fabbrini Mirabete³¹:

"O dolo do crime de receptação própria é a vontade de adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar a coisa, ou a de influir para que terceiro o faça. Exige-se, porém, que o agente saiba que se trata de coisa produto de crime."

³¹ Código Penal Interpretado, 2ª edição, pág. 1361.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

As peculiaridades do caso concreto autorizam concluir que o Recorrente tinha ciência da origem ilícita do veículo apreendido em seu poder, não havendo amparo a subsidiar a tese defensiva.

Renato Brasileiro ensina³²:

"DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL: **com base na primeira parte do art. 156 do CPP**, cuja redação não foi alterada pela Lei 11.690/08, **a prova da alegação incumbirá a quem a fizer**. Diante dessa regra, discute-se qual pé o ônus da prova da acusação e da defesa no processo penal. Acerca de tal questionamento, é possível apontarmos a existência de duas correntes: uma primeira (**majoritária**), **que trabalha com uma efetiva distribuição do ônus da prova entre a acusação e a defesa no processo penal**, e a segunda, que aponta que, no processo penal, o ônus da prova é exclusivo da acusação." - destaquei -

Da jurisprudência alinhavada pelo Tribunal da Cidadania:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. RECEPÇÃO DOLOSA. SUPOSTA CARÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO DIRETO DO RÉU. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR MULTA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. **2. A conclusão das instâncias ordinárias está em sintonia com a jurisprudência consolidada desta Corte, segundo a qual, no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova acerca da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova.** Precedentes. 3. Se as instâncias ordinárias, com esteio nos elementos de prova amealhados no curso da instrução penal, concluíram pela materialidade e autoria delitivas, e pela presença de dolo direto, o pleito de desclassificação da conduta para sua forma culposa demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com via do writ. Precedentes. 4. Malgrado o art. 44, § 2º, do Código Penal reconheça a possibilidade de substituição da pena corporal por

³² Código de Processo Penal Comentado, Salvador: Juspodivm, 2016. pág. 511.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

restritiva de direitos ou multa na condenação inferior ou igual a 1 (um) ano, compete ao julgador eleger qual medida é cabível e suficiente à reprovação do crime, baseando-se em elementos constantes dos autos. Assim, salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. Além disso, maiores incursões sobre o tema exigiriam revolvimento delicto de provas, o que, como cediço, é defeso em sede de habeas corpus. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 398211/SP - HABEAS CORPUS 2017/0099369-0, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julgamento 27/06/2017) - destaquei -

Colhe-se julgado desta Câmara Criminal:

"APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO E DESCLASSIFICATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. OBJETO FURTADO ENCONTRADO EM PODER DO APELANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESCONHECIMENTO DA ORIGEM ILÍCITA DO BEM APREENDIDO. DOLO COMPROVADO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. APELO DESPROVIDO. **1. A jurisprudência vem entendendo que, em se tratando de crime de receptação, a apreensão de bens em poder do réu inverte o ônus da prova, impondo-lhe o dever de prestar cabal explicação que justifique o fato, a fim de elidir o dolo caracterizador do tipo.** 2. Não tendo o réu comprovado que o bem apreendido era de origem lícita, e que o preço pago não foi vil, restou demonstrada a autoria e materialidade da receptação qualificada, bem como o dolo caracterizador do tipo. 3. Assim, a apreensão da res furtiva em poder do réu, ora apelante, gera presunção de sua responsabilidade e inverte-se o ônus da prova, impondo que ele justifique de forma inequívoca essa situação, o que não aconteceu no caso do apelante. 4. No caso, inviável a absolvição e/ou a desclassificação do crime de receptação qualificada, por ausência de dolo, na conduta daquele que trabalha exercendo função comercial de vendedor, e adquire relógio abaixo do preço de mercado, pois seu ofício lhe permite saber o preço médio do objeto em questão. 5. O princípio do in dubio pro reo somente se aplica quando o conjunto probatório não é firme a demonstrar a participação do agente nos fatos narrados na denúncia, o que não é o caso dos autos." (Apelação Criminal n.º 0000882-93.2016.8.01.0002, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 19/12/2017) - destaquei -

Segue trechos da sentença vergastada que representam, exatamente, a dinâmica dos fatos apurados no caso em tela - fl. 242:

"(...)Em verdade, o crime de receptação sempre está por trás de algum fato delitivo, alimentando, em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

especial, a prática de outros crimes contra o patrimônio, motivo pelo qual deve o receptador ser censurado de modo exemplar, notadamente porque tem plena consciência de sua ação devastadora no submundo da criminalidade, com danos sequenciais de caráter irreparável à população. Apesar de ser delito acessório (necessita de delito anterior), o receptador pode ser responsabilizado penalmente ainda que não seja possível descobrir ou condenar o autor do delito anterior.

(...)

Para a configuração do delito de receptação, faz-se necessária a comprovação de que o bem objeto do furto seja produto de crime, o que no caso em apreço ficara robustamente demonstrado, haja vista a constatação da subtração de parte do patrimônio da vítima, que teve seu veículo roubado, conforme ficou provado nos documentos acostados aos autos, razão porque a condenação dos denunciados nos termos do Art. 180, caput, do Código Penal, é a medida que mais se ajusta à hipótese. Assim sendo, está devidamente comprovado nos autos que os réus, em conluio, conduziram veículo produto de ilícito, sabendo dessa circunstância. Dessa forma, a condenação dos réus pelo delito de receptação é medida que se impõe.(...)" - destaquei -

E, como bem ressaltou o representante ministerial nesta instância julgadora, o Recorrente "*não juntou qualquer prova de sua alegação, seja documental ou testemunhal*" - fl. 370.

Diante do contexto fático-probatório, não merece prosperar a alegação de que o Apelante não tinha conhecimento de que o veículo era roubado.

Desse modo, **deve ser mantida a condenação** do réu **Gleydson Melo da Silva** pela prática do crime de **Receptação** - art. 180, *caput*, do Código Penal.

1.2. Da absolvição do delito inserto no art. 311, caput, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

A defesa postula a absolvição do réu **Gleydson Melo da Silva** em relação ao crime de adulteração de sinal identificador de veículo automotor, argumentando que "*não foi comprovado em juízo que o réu tenha praticado o crime descrito, visto que o carro estava em posse de Marcos,*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

visto que todos os acusados em juízo apontaram que o carro pertencia a Marcos" - fl. 276.

O pedido não merece ser acolhido.

Preconiza o art. 311, *caput*, do Código Penal:

"Art. 311 - Adulterar ou remarcar número de chassi ou qualquer sinal identificador de veículo automotor, de seu componente ou equipamento: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1
Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa."

Segundo a doutrina de *Guilherme de Souza Nucci*:

"O objeto material do crime é o número do chassi ou outro sinal identificador, componente ou equipamento do veículo. O objeto jurídico é a fé pública, voltando-se o interesse do Estado à proteção da propriedade e da segurança no registro de automóveis."
(NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, 10ª ed. Rev. Atual. e ampl., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pág. 103)

A tese da defesa é a mesma apresentada por ocasião do pedido absolutório do crime de Receptação, quando tentou atribuir a autoria delitiva ao comparsa morto no evento criminoso, **Marcos André Dias de Oliveira**.

No entanto, de igual maneira, não merece prosperar, haja vista a autoria do delito em apreço recair sobre o Apelante.

Nesse compasso, agiu com extrema sabedoria o Juízo Sentenciante ao concluir que "o veículo utilizado pelos acusados para irem até o local do confronto não poderia ser facilmente reconhecido, mantendo oculta a identidade dos réus, com escopo de se safarem da fiscalização e de uma identificação quando da investigação dos outros crimes cometidos com o auxílio do veículo roubado. Para tanto, adulteraram a identificação do veículo automotor incorrendo no delito do art. 311 do Código Penal.

A negativa de envolvimento em crime é um procedimento corriqueiro nas varas criminais. Porém, esse álibi apresentado pelos acusados padece de provas e de qualquer elemento de convicção de que falam a verdade, pelo contrário, existem provas contrárias ao que sustentam" - fl. 239.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

In casu, a adulteração do sinal identificador do veículo em questão, restou claramente comprovada através do Laudo Pericial N° 2140/2017- fls. 131/132:

"(...) **III - CARACTERÍSTICAS GERAIS DO AUTOMOTOR:**

MARCA: FORD

TIPO: PAS/AUTOMÓVEL.

PLACA: OVG-8787 (PLACA DIVERGENTE DA BASE NACIONAL BRASILEIRA)

PROCEDÊNCIA: ACRE (ORIGEM DO EMPLACAMENTO)

MODELO: FIESTA

COR: PRATA.

ANO DE FABRICAÇÃO/MODELO: 2008/2008.

(...)

V - CONCLUSÃO: Ante o exposto, conclui o signatário, que o veículo examinado no momento da perícia, encontrava-se adulterado. Através de pesquisa na base nacional para as regiões de numeração da gravação de caracteres alfanuméricos no motor e VIN retornou com **informação de veículo cadastrado com placa "MZS-9365" (...) - destaquei -**

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o crime previsto no art. 311 do Código Penal, procura proteger a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores:

"DECISÃO: Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que inadmitiu recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 311 DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. USO DE FITA ADESIVA PARA ALTERAR A PLACA DO AUTOMÓVEL COM O FIM DE BURLAR O RODÍZIO MUNICIPAL DE VEÍCULOS. CONDUTA TÍPICA. DESNECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO DE FRAUDAR A FÉ PÚBLICA. 1. **A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a norma contida no art. 311 do Código Penal busca resguardar a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores, sendo, pois, típica, a simples conduta de alterar, com fita adesiva, a placa do automóvel, ainda que não caracterizada a finalidade específica de fraudar a fé pública.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento." O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 1º, III da Constituição e aos princípios da proporcionalidade e da intervenção mínima. Sustenta que "a conduta de simples adulteração do sinal identificador do veículo (um único número da placa do automóvel) com fita adesiva tinha como finalidade exclusiva burlar o rodízio municipal, o que não configura o crime



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

previsto na referida norma penal, tendo em vista que a colocação da fita adesiva não altera a propriedade, registro ou o licenciamento do veículo automotor". O recurso é inadmissível, tendo em vista que, para chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido, imprescindíveis seriam a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. Nessa linha, vejam-se os AREs 923.477 e 859.864-AgR, ambos de minha relatoria; e o AI 830.422, Rel. Min. Dias Toffoli. **O acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência desta Corte no sentido de ser típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo.** Nessa linha, em sede de habeas corpus, veja-se o RHC 116.371, Rel. Min. Gilmar Mendes, assim ementado: "**Recurso ordinário em habeas corpus . 2. Art. 311, caput, do CP. Adulteração de placa traseira do veículo com aposição de fita isolante preta. 3. As placas de um automóvel são sinais identificadores externos do veículo, obrigatórios conforme dispõe o Código de Trânsito Brasileiro. A jurisprudência do STF considera típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo. 4. Reconhecimento da tipicidade da conduta atribuída ao recorrente. Recurso a que se nega provimento.**" Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 28 de abril de 2016. Ministro Luís Roberto Barroso Relator" (ARE 962337, **Relator: Min. ROBERTO BARROSO**, julgado em 28/04/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 03/05/2016, PUBLIC 04/05/2016) - destaquei -

Diante da situação em comento, deve ser mantida a sentença que condenou o réu **Gleydson Melo da Silva** pela prática do crime de adulteração de sinal identificador de veículo - art. 311, *caput*, do Código Penal.

1.3. Do reconhecimento do princípio da consunção em relação aos crimes descritos nos arts. 14 e 16, caput e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03.

Se os crimes são autônomos, tem-se por inaplicável o princípio da consunção (absorção).

Entende a defesa do apelante **Gleydson Melo da Silva** ser "*perfeitamente cabível o reconhecimento do princípio da consunção, visto que é o princípio segundo o qual um fato mais amplo e mais grave consome outro menos grave*" - fl. 274.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Razão não lhe assiste.

Com efeito, os artigos 14, *caput*, e 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03 visam à proteção de bens jurídicos distintos:

"Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido Art. 14. Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:
Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa."

"Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.
Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:
(...)
IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; (...)"

A doutrina de **Fernando Capez** leciona:

"É o princípio segundo o qual um fato mais amplo e mais grave consome, isto é, absorve, outros fatos menos amplos e graves, que funcionam como fase normal de preparação ou execução ou como mero exaurimento. Costuma-se dizer: "o peixão (fato mais abrangente) engole os peixinhos (fatos que integram aquele como sua parte)". (Curso de Direito Penal, Parte 1, Saraiva Jus, 22ª edição, pág. 130) - destaquei -

No caso em análise, não há como ser aplicado o princípio da consunção, pois não houve crime único, no qual o agente objetiva desde o início produzir o resultado mais grave, praticando por atos sucessivos violações ao bem jurídico.

A aplicação do princípio da consunção pressupõe a análise de existência de um nexo de dependência das condutas para que,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

posteriormente, seja verificado a possibilidade de absorção da conduta menos grave pela mais gravosa.

Analisando os autos, verifica-se que o variado armamento apreendido em poder dos Apelantes, consistente em "01 (um) cartucho balístico, intacto, calibre 20, marca CBC e, 01 (um) estojo calibre .38 SPL Treina, ambos DE USO PERMITIDO, mostrando-se o cartucho EFICIENTE." e "01 (um) revólver marca Ruger/USA, calibre 357; 01 (uma) pistola calibre 9mm, de fabricação Israelense; 01 (uma) submetralhadora 9mm, com numeração raspada; 02 (dois) cartuchos calibre 9mm, marca IMI; 02 (dois) cartuchos 9mm, marca CBC, não deflagrados, todos de uso restrito," (cf. sentença - fl. 241) por si só, caracteriza infração aos respectivos crimes previstos no art. 14, caput, e art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03.

Diante da situação *sub judice*, concluiu bem o Juízo Primevo em seu édito condenatório - fl. 239:

"(...) Quanto ao pedido das Defesas para que seja aplicado o princípio da consunção, **entendo que as condutas de porte ilegal de arma de fogo, acessório ou munição de uso permitido e a de porte ou posse ilegal de arma de fogo, acessório ou munição de uso restrito constituem delitos autônomos**, não representando um delito o meio para consumação do outro, não havendo que se falar em **consunção**, tão pouco em **crime único**. (...)" - destaquei -

Conforme se observa, trata-se de delitos autônomos, não possuindo ligação entre si, razão pela qual não pode, como já dito alhures, ser aplicado o princípio da consunção.

A Câmara Criminal deste Sodalício tem decidido nesse sentido:

"Apelação Criminal. **Posse ilegal de arma de fogo e munição de uso restrito e permitido. Absolvição. Princípio da consunção. Não incidência.** Redução da pena base. Confissão. Percentual. Pena. Multa. Isenção. Impossibilidade. - **A hipótese não comporta a incidência do princípio da consunção, pois os crimes de posse ilegal de arma de fogo e munição de uso permitido e restrito, são bens jurídicos distintos, devendo o apelante responder pela prática de ambos os delitos.** - Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz singular considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis aos réus,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença. - O percentual de diminuição em razão da atenuante da confissão deve atender os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, sendo o que ocorreu no caso examinado. - O patamar fixado pelo Juiz singular para a pena de multa, guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta ao apelante, razão pela qual deve ser mantido. - Recurso de Apelação improvido." (Apelação Criminal n.º 0000879-63.2015.8.01.0006, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 26/10/2017, Data de registro 06/11/2017) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. **POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE. INDEPENDÊNCIA DAS CONDUTAS. DELITOS AUTÔNOMOS. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL PARA A DOSIMETRIA DE TODOS OS TIPOS PENAIS. INVIABILIDADE. SOPEAMENTO ADEQUADO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. ALTERAÇÃO DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. VEDAÇÃO. QUANTUM DA REPRIMENDA ESTABELECIDO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPÓREA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROVIMENTO DO APELO. 1. Estando a autoria e materialidade delitivas cabalmente comprovadas nos autos, sobretudo diante de depoimentos testemunhais, não há que se falar em absolvição do apelante dos crimes pelos quais restou condenado. 2. Os depoimentos de policiais têm valor probatório, sobretudo, quando prestados em sede judicial, sob o crivo do contraditório, e em consonância com os demais elementos de prova angariados aos autos. 3. **Sendo tipos penais autônomos e independentes (art. 12 e 16, da Lei n.º 10.826/03), ambos de perigo abstrato, não há como acolher a tese defensiva de aplicação do princípio da consunção, devendo ser mantida a sentença condenatória nos seus exatos termos.** 4. A construção jurisdicional da dosimetria não se restringe à meras regras aritméticas, onde se valora cada uma das circunstâncias judiciais sempre com o mesmo padrão e valor, mas sim, um exercício de discricionariedade vinculada do Magistrado, onde pondera e sopesa cada uma das circunstâncias, justificando a razão de tê-lo feito 5. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ou ainda, a fixação de regime mais brando para o cumprimento da pena imposta encontram óbice no sopesamento negativo das circunstâncias judiciais, bem como no quantum da reprimenda, por força do disposto no art. 44 do Código Penal." (Apelação Criminal n.º 0009994-26.2015.8.01.0001, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Data do**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

juízo de julgamento 16/03/2017, Data de registro 17/03/2017) - destaquei -

Nesse diapasão, destaco posicionamento do *Parquet* Estadual, o qual adoto, também, como razões de decidir - fl. 370:

"A despeito das armas terem sido apreendidas em igual data, hora e contexto fático, é necessário observar que os artigos 14 e 16 da Lei 10.826 tutelam bens jurídicos diversos. Enquanto que no artigo 14 o bem jurídico tutelado é a segurança pública, no artigo 16, além da paz e segurança pública, também protege a seriedade dos cadastros do Sistema Nacional de Armas, portanto inviável a aplicação do princípio da consunção (crime único), conforme jurisprudência.

HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO PELOS CRIMES DOS ARTS. 14 E 16 DA LEI N.10.826/2003. CONSUNÇÃO (CRIME ÚNICO). IMPOSSIBILIDADE. BENS JURÍDICOS DISTINTOS. ORDEM DENEGADA.

1. Os tipos penais dos arts. 12, 14 e 16 do Estatuto do Desarmamento tutelam bens jurídicos distintos, o que torna inviável o reconhecimento do crime único quando o agente é denunciado e condenado por infração a mais de um dispositivo legal. Precedentes.

2. Ordem denegada. (HC 390.945/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2017, DJe 16/10/2017). (grifo nosso)." - destaquei -

Com isso, torna-se impossível aplicar o princípio da consunção, por se tratar de crimes autônomos.

1.4. Do redimensionamento da pena-base em relação ao crime previsto no art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

O apelante **Gleydson Melo da Silva** postula a redução da pena-base para o mínimo legal ou para *quantum* inferior ao disposto na sentença, mediante o afastamento da valoração negativa dos vetores judiciais **culpabilidade** e **circunstâncias do crime**.

Passo, então, à análise dos vetores judiciais indicados pela defesa.

a) Culpabilidade.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Argumenta a defesa que "a culpabilidade não pode ser fundamento para a exasperação da pena-base, já que está inserida no tipo penal e no dolo" - fl. 277.

Sem razão.

Sabe-se que o vetor judicial **culpabilidade** diz à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Colhe-se da Sentença Singular - fl. 245:

"a.1 culpabilidade: *Culpabilidade exacerbada, posto que os réus estavam portando uma submetralhadora, armamento com alto poder destrutivo, sendo conduzido sem nenhuma cautela, conduta altamente reprovável, devendo ser valorada negativamente."*

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**³³ sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso.** Em segundo lugar, **constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena,** medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. **Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei

Leciona **Rogério Greco**³⁴, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como

³³ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

³⁴ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

elemento integrante do conceito analítico de crime.
(...) Culpabilidade como princípio medidor da pena.
(...) Culpabilidade como princípio impedor da
responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da
responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça pontificou:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. LATROCÍNIO E OCULTAÇÃO DE CADÁVER. APLICAÇÃO DA MENORIDADE RELATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. PENA-BASE. **CULPABILIDADE**. PREMEDITAÇÃO. INERENTE AO DOLO. PERSONALIDADE E CONDUTA SOCIAL. VALORAÇÃO DE INFRAÇÕES PENAIS COMETIDAS. IMPOSSIBILIDADE. PERSONALIDADE DETURPADA. ELEMENTOS CONCRETOS. CONSEQUÊNCIAS GRAVES. MORTE DE PROVIDOR DA FAMÍLIA. REDUÇÃO DA PENA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. (...). 3. **A culpabilidade, para fins do art. 59 do CP, deve ser compreendida como juízo de reprovabilidade da conduta, apontando maior ou menor censura do comportamento do réu. Não se trata de verificação da ocorrência dos elementos da culpabilidade, para que se possa concluir pela prática ou não de delito, mas, sim, do grau de reprovação penal da conduta do agente, mediante demonstração de elementos concretos do delito.**(...). 4. (...). 5. (...). 6. (...). 7. (...). 8. (...). 9. (...). 10. (...). 11. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para reduzir a pena do paciente para 25 anos e 8 meses de reclusão." (HC 410.047/PE, Rel. **Ministro RIBEIRO DANTAS**, QUINTA TURMA, julgado em 03/05/2018, DJe 10/05/2018) - destaquei -

Ney Teles³⁵, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

No caso em análise, o recorrente **Gleydson Melo da Silva**, após perseguição policial, foi flagrado, juntamente com os seus comparsas na posse de vasto material bélico, dentre elas **01 (uma) submetralhadora calibre 9mm com um carregador de munição**, de alto poder destrutivo, justificando de forma correta o Juízo de Piso a negatização desta circunstância.

³⁵ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



b) Circunstâncias do crime.

As circunstâncias do crime são elementos que influenciam em sua gravidade, tal como o modus operandi utilizado para a prática do delito.

Argumenta a defesa que "o magistrado elevou a pena-base devido às circunstâncias, devido à quantidade de armas apreendidas" - fl. 279, em vista do que requer o afastamento da valoração negativa das "circunstâncias", por ser inerente ao tipo penal.

Razão não lhe assiste.

Consignou o Juízo Primevo na Sentença Singular - fl. 245:

"a.6 circunstâncias: As circunstâncias em que ocorreu o crime demonstram uma maior ousadia do condenado em sua execução, devido à quantidade de armas apreendidas, razão pela qual deve ser valorada negativamente."

Por circunstâncias do crime entendem-se todos os elementos do fato delituoso, acessórios ou acidentais, **não definidos na lei penal.**

Ensina **Ricardo Augusto Schmitt:**

"Trata-se do *modus operandi* empregado na prática do delito (crime ou contravenção penal). São elementos que não compõem a infração penal, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre o autor e a vítima, dentre outros." (Sentença Penal Condenatória - Teoria e Prática, 11ª edição revista e atualizada, Editora *Jus Podivm*, pág. 167) - destaquei -

Para **Victor Eduardo Rio Gonçalves** circunstâncias do crime:

"Refere-se à maior ou menor gravidade do delito em razão do *modus operandi* no que **diz respeito aos instrumentos do crime, tempo de sua duração, forma de abordagem, objeto material, local da infração etc.**" (Direito penal: parte geral/Victor Eduardo Rios Gonçalves. 23. Ed. São Paulo: Saraiva, 2018 - sinopse jurídicas; v. 07) - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça pontificou:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIMES DE ROUBO MAJORADO CONTINUADOS. DOSIMETRIA DA PENA. PLEITO DE REDUÇÃO DA PENA-BASE. CULPABILIDADE. LIDERANÇA NA EMPREITADA CRIMINOSA. FUNDAMENTO IDÔNEO. MAUS ANTECEDENTES. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES NÃO JUNTADA AOS AUTOS. INVERSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. RÉU TECNICAMENTE PRIMÁRIO. IRRELEVÂNCIA. MAUS ANTECEDENTES. CONCEITO MAIS AMPLO. PERSONALIDADE. ÍNDOLE E MODO DE VIDA NÃO APURADOS. FUNDAMENTAÇÃO INSUFICIENTE. MOTIVOS DO DELITO. LUCRO FÁCIL. RAZÃO INERENTE AOS DELITOS PATRIMONIAIS. FUNDAMENTO INVÁLIDO. **CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. PRESENÇA DE ELEMENTOS QUE DESBORDAM DOS COMUNS À ESPÉCIE.** CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. (...). 3. (...). 4. (...). 5. (...). 6. Não constitui fundamento idôneo para o aumento da pena-base como motivos do delito o lucro fácil, por se tratar de circunstância que não exorbita das comuns à espécie (roubo), enquanto delito de cunho patrimonial. Precedentes. 7. **A valoração negativa das circunstâncias do delito, em virtude da prática de roubo triplamente majorado, praticado por seis agentes fortemente armados, inclusive com granadas de mão e artefatos explosivos, de forma organizada e planejada, em uma rodovia movimentada, à luz do dia, contra carro-forte, por ultrapassar as inerentes ao delito, justifica o aumento da pena-base.** 8. O fato de o delito ter causado acidentes na rodovia para viabilizar a consumação do crime, e, posteriormente, incendiado o carro-forte em meio a rodovia, para impedir o fluxo de trânsito para facilitar a fuga (fl. 42), do mesmo modo, constitui motivação apta ao agravamento da pena-base, porquanto desbordam das consequências ínsitas ao crime praticado. 9. (...). 10. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para reduzir as penas a 10 anos e 6 meses de reclusão e 21 dias-multa." (STJ, HC 285.186/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2016, DJe 02/02/2017) - destaquei -

No caso *sub judice*, verifica-se que o Apelante e seus comparsas foram presos em flagrante em plena luz do dia, após perseguição policial, na posse de várias armas e munições de grosso calibre, fato que, por si só, demonstra a sua ousadia.

Com efeito, os argumentos utilizados pelo Juízo Sentenciante são suficientes e aptos a **amparar a valoração negativa das circunstâncias do crime.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dito isto, a manutenção da valoração negativa dos vetores culpabilidade e circunstâncias do crime, por ocasião da pena-base do réu Gleydson Melo da Silva, em relação ao crime previsto no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03, é medida que se impõe.

2. DO APELO DE ARISSON MARTINS DE OLIVEIRA:

2.1. Da absolvição da prática do crime previsto no art. 180, *caput*, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

A defesa assevera que o Apelante não sabia que o veículo era produto de crime de roubo.

Entretanto, a pretensão absolutória não merece prosperar.

Preconiza o art. 180, *caput*, do Código Penal:

"Art. 180 - Adquirir, receber, transportar, **conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime**, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1" - destaquei -

Apesar da negativa de autoria, os fatos e as provas revelam o contrário.

A testemunha, **Francisco Souza da Rocha**, proprietário do veículo receptado, declarou:

- Na **fase inquisitiva** - fl. 84:

"(...) relata que é proprietário do veículo **Ford/Fiesta** de placa **MZS-9635** e que o mesmo foi roubado no dia **28/07/2017** por volta das **14h30min**, sendo que meliantes entraram na casa do declarante, o renderam e que além do veículo foi levado os seguintes pertences: 01 moto Honda/CB 300r de placa NAB-3551; duas televisões, sendo uma de 52 polegadas e outra de 32 polegadas, 01 notebook marca Samsung; R\$ 15.000,00 mil reais em roupas e por fim, o declarante relata que já prestou declarações na DIC, tendo citado quem foi



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que roubou sua residência e levou os pertences em tela; que na sexta-feira o declarante soube que seu veículo havia sido recuperado, pois, passou a matéria na televisão(...)" - destaquei -

- Em Juízo:

"(...)soube que o veículo e sua propriedade que havia sido roubado foi apreendido pela polícia; Que soube que o carro estava na propriedade de uma pessoa chamada LEÃO; Que não conhece as pessoas que foram presas; Que apenas conhece a pessoa por nome de LEÃO; Que LEÃO pode ser GLEYDSON; Que soube que GLEYDSON tinha ido acertar contas com uma facção rival; Que todas as pessoas do roubo forma identificadas(...)" - extraído da sentença, fl. 236 - (destaquei)

A testemunha, **Policial Militar, Ruvertlano Rodrigues de Souza**, declarou:

- Na fase inquisitiva:

"QUE, nesta oportunidade, faz a apresentação dos nacionais GLEYDSON MELO DA SILVA, ARISSON MARTINS DE OLIVEIRA e ADENIR BATISTA DA SILVA, (...) FOMOS ACIONADOS VIA CIOSP PARA ATENDERMOS UMA OCORRÊNCIA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO NA RUA SÃO JOÃO, BAIRRO HABITAR BRASIL, CHEGANDO AO LOCAL FOMOS INFORMADOS QUE INSTANTES ATRÁS HAVIA OCORRIDA UMA INTENSA TROCA DE TIROS NO LOCAL E QUE O FATO CONTINUAVA NUM BECO NAS PROXIMIDADES, **QUE NESSE MOMENTO AVISTAMOS UM VEÍCULO FIESTA DE COR PRATA E POSTERIORMENTE VERIFICADO QUE A PLACA SERIA OVG 8787, QUE AO AVISTAREM A PRESENÇA DA GUARNIÇÃO SAÍRAM EM FUGA PELAS RUAS DO BAIRRO ESPERANÇA.** SENDO ACOMPANHADOS POR ESSA EQUIPE, MOMENTO EM QUE NO FINAL DA TRAVESSA DA HORTA VIERAM A CAIR COM O VEÍCULO DENTRO DE UM CÓRREGO OCASIONANDO VARIOS DANOS NO VEÍCULO, PRINCIPALMENTE NA PARTE DIANTEIRA ,E AINDA, UM CORTE PRÓXIMO AO OLHO ESQUERDO DO AUTOR GLEIDSON, SENDO NECESSÁRIO INTERVENÇÃO MÉDICA HOSPITALAR, E NA SEQUÊNCIA, **RETIRAMOS OS ENVOLVIDOS A, B E C DO INTERIOR DO REFERIDO VEÍCULO; QUE QUANDO SE REFEREM AOS AUTORES A, B E C, ESTÃO DIZENDO QUE O AUTOR A É A PESSOA DE GLEIDSON, POIS, ESTAVAM SOMENTE TRÊS PESSOAS DENTRO DO VEÍCULO; QUE DURANTE A BUSCA NO INTERIOR DO VEÍCULO LOCALIZAMOS 03 (TRÊS) ARMAS DE FOGO, SENDO 01 (UMA) SUBMETRALHADORA .9MM SEM NÚMERO OU MARCA QUE O IDENTIFICASSE CONTENDO 01 (UM) CARREGADOR COM 03 (TRÊS) MUNIÇÕES NÃO DEFLAGRADAS, 01 (UMA) PISTOLA DE FABRICAÇÃO ISRAELENSE CALIBRE .9MM (...)** LUVAS E CAPUZES (...)**QUE SEGUNDO OS PRÓPRIOS AUTORES TERIAM IDO AO LOCAL PARA UM ACERTO DE CONTAS ENTRE FACÇÕES RIVAIS. (...)**" - fls. 07/08 (destaquei)

- Em Juízo:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...)estava de serviço nas proximidades do Conjunto Esperança, onde vários indivíduos haviam efetuados disparos na casa de um Sargento da Polícia Militar; Que foram até o local e constataram a veracidade; Que enquanto conversavam com as vítima o veículo que efetuou os disparos passou ao lado da viatura; **Que durante a perseguição os indivíduos caíram com o veículo dentro de um córrego; Que na abordagem encontraram três pessoas no veículo e na busca, acharam também três armas;** Que pela complexidade da ocorrência não sabe se a perícia foi até o local dos tiros; Que a população informou que após dispararem na casa do Sargento foram até a rua de trás onde travaram um confronto com facção rival, no qual um dos comparsas veio a óbito; Que um dos três disse que MARCOS ANDRÉ que estava com eles no carro havia sido alvejado e ainda estava no local; **Que disseram que faziam parte da facção Comando Vermelho,** mas o depoente não se recorda qual disse; Que na perseguição não houve disparo de arma de fogo; Que sobre o quarto elemento (MARCOS ANDRÉ), quem atendeu foi outra guarnição; **Que todas as armas estavam dentro do veículo;** Que nenhum portava arma no momento que saiu do veículo(...)" - extraído da sentença, fls. 236/237 - (destaquei)

O apelante **Arisson Martins de Oliveira**, interrogado, em Juízo, declarou:

"(...)que as acusações são verdadeiras; **Que MARCOS pediu que o interrogado dirigisse o veículo, pois MARCOS não sabia dirigir;** Que o carro era documentado; Que não sabia o que tinha dentro do carro; Que nas proximidades do Motel Classic MARCOS desceu; Que depois de alguns minutos escutou uns disparos; Que tempos depois GLEYDSON chegou correndo pedindo para saírem do local; Que algumas ruas á frente encontraram uma guarnição que atirou no pneu do carro; **Que perdeu o controle do veículo e caiu em um córrego; Que na busca acharam uma bolsa no interior do carro onde acharam as armas; Que não tinha conhecimento do que tinha dentro do veículo;** Que MARCOS chamou o réu, pois não sabia dirigir; Que soube do óbito do MARCOS na delegacia; **Que soube que o carro era clonado alguns dias depois; Que o veículo tinha documento;** Que foi solto na custódia; Que os tiros foram há menos de 500(quinhetos) metros; Que se assustaram com os tiros e saíram do local; Que não tinha conhecimento sobre o que MARCOS fazia(...)" - extraído da sentença, fl. 237 - (destaquei)

Pois bem.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O elemento subjetivo do crime de Receptação é aferido pelas circunstâncias fáticas do evento criminoso, que demonstram o dolo do agente.

No caso em tela, as inconsistências nas declarações do Recorrente são insustentáveis pois não apresentam o mínimo embasamento fático-legal.

Com efeito, as provas jungidas aos autos não sustentam a pretensão absolutória.

O conjunto probatório é vasto, apresenta harmonia, notadamente as declarações das testemunhas entre si e demais elementos de provas, apontando para o Apelante a autoria do crime em tela.

A confissão do Apelante de que as acusações são verdadeiras e o fato de dirigir o veículo roubado no momento da perseguição policial caracteriza o crime de Receptação.

Nesse aspecto, importante transcrever o entendimento firmado pelo Ministério Público em sede de contrarrazões recursais - fl. 346:

"(...)Embora o Apelante argumente que não tinha conhecimento que o veículo era roubado e que a placa havia sido adulterada, impende salientar que ele não juntou qualquer prova de sua alegação, seja ela documental ou testemunhal.

Deve ser observado que ele foi preso com o bem roubado e adulterado e, ao alegar desconhecimento da origem do veículo, cabe a ele, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, provar a origem do veículo, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.(...)" - destaquei -

Cumprе salientar que a utilização de veículos furtados, roubados e/ou receptados para prática de vários delitos é fato corriqueiro no submundo do crime.

É correto afirmar que a negativa do Apelante tem por objetivo ocultar a ocorrência de outros delitos praticados com a utilização do veículo roubado.

Sobre a credibilidade dos depoimentos de testemunhas, o Superior Tribunal de Justiça pontificou:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155 E 386, VII, DO CPP. CONDENAÇÃO LASTREADA EXCLUSIVAMENTE EM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO EXTRAJUDICIAL DO RÉU, RETRATADO EM JUÍZO. RATIFICAÇÃO POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS, COLHIDOS JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **A condenação do acusado não se deu exclusivamente com base no depoimento prestado pela vítima na fase inquisitorial. Conforme se extrai do decreto condenatório, este encontra-se lastreado, também, na prova testemunhal e no próprio depoimento do acusado, os quais foram produzidos em juízo, com plena garantia ao contraditório e à ampla defesa.** 2. Nesse contexto, é inadmissível o exame do pedido de absolvição do réu, pois o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluiu que a materialidade e autoria do crime de porte ilegal de arma de fogo atribuídas ao acusado restaram devidamente fundamentadas em provas colhidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial, notadamente os depoimentos das testemunhas e dos policiais que efeturaram o flagrante 3. Cumpre ressaltar que, conforme o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório. 4. **No caso em apreço, malgrado o réu tenha se retratado em juízo, verifica-se que as declarações por ele prestadas na fase inquisitiva foram confirmadas em juízo pelos policiais responsáveis por sua prisão em flagrante.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgInt no AREsp 1304665/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 03/09/2018) - destaquei -

Nesse viés tem decidido o Tribunal de Justiça de Minas

Gerais:

"APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE FURTO - **DECLARAÇÕES DA VÍTIMA, DEPOIMENTOS POLICIAIS E DE TESTEMUNHAS - CONDENAÇÃO MANTIDA** - RECURSO NÃO PROVIDO. **As declarações da vítima, aliadas aos depoimentos policiais e de testemunhas, no sentido de que o réu foi o autor da subtração, são provas aptas a alicerçar a condenação** pelo crime de furto." (TJ-MG - APR: 10512160027045001 MG, Relator: Júlio César Lorens,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Data de Julgamento: 20/06/2017, Câmaras Criminais/5ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 26/06/2017) - destaquei -

As decisões desta Câmara Criminal seguem idêntico posicionamento:

"Apelação Criminal. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Existência de provas para a condenação. - **O conjunto de provas contido nos autos demonstra a posse compartilhada de arma de fogo de uso permitido, devendo ser reformada a Sentença que absolveu o apelado. - É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos,** pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu. - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0000781-25.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 21/02/2019, Data de registro 22/02/2019) - destaquei -

"Apelação Criminal. **Receptação. Adulteração de sinal identificador de veículo automotor. Existência de provas da materialidade e da autoria.** - Os elementos constantes dos autos permitem concluir pela existência dos crimes de receptação e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, sendo a sua autoria atribuída ao réu, razão pela qual a Sentença deve ser reformada para condenar o mesmo pela prática dos referidos delitos. - **É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.** - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0010229-22.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 01/11/2018, Data de registro 01/11/2018) - destaquei -

Assim, está caracterizado o dolo do Apelante, pois foi flagrado, juntamente com os corréus, utilizando-se do veículo receptado.

Sobre o assunto extrai-se do escólio de Júlio Fabbrini Mirabete³⁶:

"O dolo do crime de receptação própria é a vontade de adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar a coisa, ou a de influir para que terceiro o faça.

³⁶ Código Penal Interpretado, 2ª edição, pág. 1361.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Exige-se, porém, que o agente saiba que se trata de coisa produto de crime."

As peculiaridades do caso concreto autorizam concluir que o Recorrente tinha ciência da origem ilícita do veículo apreendido em seu poder, não havendo amparo a subsidiar a tese defensiva.

*Renato Brasileiro ensina*³⁷:

"DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL: **com base na primeira parte do art. 156 do CPP**, cuja redação não foi alterada pela Lei 11.690/08, **a prova da alegação incumbirá a quem a fizer**. Diante dessa regra, discute-se qual pé o ônus da prova da acusação e da defesa no processo penal. Acerca de tal questionamento, é possível apontarmos a existência de duas correntes: uma primeira (**majoritária**), **que trabalha com uma efetiva distribuição do ônus da prova entre a acusação e a defesa no processo penal**, e a segunda, que aponta que, no processo penal, o ônus da prova é exclusivo da acusação." - destaquei -

Da jurisprudência alinhavada pelo Tribunal da Cidadania:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. RECEPÇÃO DOLOSA. SUPOSTA CARÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO DIRETO DO RÉU. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR MULTA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. **2. A conclusão das instâncias ordinárias está em sintonia com a jurisprudência consolidada desta Corte, segundo a qual, no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova acerca da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova.** Precedentes. 3. Se as instâncias ordinárias, com esteio nos elementos de prova amealhados no curso da instrução penal, concluíram pela materialidade e autoria delitivas, e pela presença de dolo direto, o pleito de desclassificação da conduta para sua forma culposa demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que não se

³⁷ Código de Processo Penal Comentado, Salvador: Juspodivm, 2016. pág. 511.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

coaduna com via do writ. Precedentes. 4. Malgrado o art. 44, § 2º, do Código Penal reconheça a possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos ou multa na condenação inferior ou igual a 1 (um) ano, compete ao julgador eleger qual medida é cabível e suficiente à reprovação do crime, baseando-se em elementos constantes dos autos. Assim, salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. Além disso, maiores incursões sobre o tema exigiriam revolvimento delicto de provas, o que, como cediço, é defeso em sede de habeas corpus. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 398211/SP - HABEAS CORPUS 2017/0099369-0, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julg. 27/06/2017) - destaquei -

Colhe-se aresto desta Câmara Criminal:

"APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO E DESCLASSIFICATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. OBJETO FURTADO ENCONTRADO EM PODER DO APELANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESCONHECIMENTO DA ORIGEM ILÍCITA DO BEM APREENDIDO. DOLO COMPROVADO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. APELO DESPROVIDO. **1. A jurisprudência vem entendendo que, em se tratando de crime de receptação, a apreensão de bens em poder do réu inverte o ônus da prova, impondo-lhe o dever de prestar cabal explicação que justifique o fato, a fim de elidir o dolo caracterizador do tipo.** 2. Não tendo o réu comprovado que o bem apreendido era de origem lícita, e que o preço pago não foi vil, restou demonstrada a autoria e materialidade da receptação qualificada, bem como o dolo caracterizador do tipo. 3. Assim, a apreensão da res furtiva em poder do réu, ora apelante, gera presunção de sua responsabilidade e inverte-se o ônus da prova, impondo que ele justifique de forma inequívoca essa situação, o que não aconteceu no caso do apelante. 4. No caso, inviável a absolvição e/ou a desclassificação do crime de receptação qualificada, por ausência de dolo, na conduta daquele que trabalha exercendo função comercial de vendedor, e adquire relógio abaixo do preço de mercado, pois seu ofício lhe permite saber o preço médio do objeto em questão. 5. O princípio do in dubio pro reo somente se aplica quando o conjunto probatório não é firme a demonstrar a participação do agente nos fatos narrados na denúncia, o que não é o caso dos autos." (Apelação Criminal n.º 0000882-93.2016.8.01.0002, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 19/12/2017) - destaquei -

Segue trechos da sentença vergastada que representam, exatamente, a dinâmica dos fatos apurados no caso em tela - fl. 242:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...) Em verdade, o crime de receptação sempre está por trás de algum fato delitivo, alimentando, em especial, a prática de outros crimes contra o patrimônio, motivo pelo qual deve o receptador ser censurado de modo exemplar, notadamente porque tem plena consciência de sua ação devastadora no submundo da criminalidade, com danos sequenciais de caráter irreparável à população. Apesar de ser delito acessório (necessita de delito anterior), o receptador pode ser responsabilizado penalmente ainda que não seja possível descobrir ou condenar o autor do delito anterior.

(...)

Para a configuração do delito de receptação, faz-se necessária a comprovação de que o bem objeto do furto seja produto de crime, o que no caso em apreço ficara robustamente demonstrado, haja vista a constatação da subtração de parte do patrimônio da vítima, que teve seu veículo roubado, conforme ficou provado nos documentos acostados aos autos, razão porque a condenação dos denunciados nos termos do Art. 180, caput, do Código Penal, é a medida que mais se ajusta à hipótese. Assim sendo, está devidamente comprovado nos autos que os réus, em conluio, conduziram veículo produto de ilícito, sabendo dessa circunstância. Dessa forma, a condenação dos réus pelo delito de receptação é medida que se impõe.(...)" - destaquei -

E, como bem ressaltou o representante ministerial nesta instância julgadora, *"Embora aleguem desconhecimento de que o veículo era produto de crime e que a placa havia sido adulterada, impende salientar que não restou juntado aos autos qualquer prova de suas alegações, seja documental ou testemunhal"* - fl. 373.

Diante do contexto fático-probatório, não merece prosperar a alegação de que o Apelante não tinha conhecimento de que o veículo era roubado.

Assim sendo, a manutenção da condenação do réu **Arisson Martins de Oliveira** nas sanções do art. 180, caput, do Código Penal é medida que se impõe.

2.2. Da absolvição da prática do crime previsto no art. 311, caput, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas, formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O pedido absolutório baseia-se, mais uma vez, na alegação de que "o Apelante não tinha conhecimento sobre a procedência do veículo" - fl. 287.

No entanto, o pleito não merece ser provido.

Dispõe o art. 311, *caput*, do Código Penal:

"Art. 311 - Adulterar ou remarcar número de chassi ou qualquer sinal identificador de veículo automotor, de seu componente ou equipamento: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1
Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa."

Leciona *Guilherme de Souza Nucci*:

"O objeto material do crime é o número do chassi ou outro sinal identificador, componente ou equipamento do veículo. O objeto jurídico é a fé pública, voltando-se o interesse do Estado à proteção da propriedade e da segurança no registro de automóveis."
(NUCCI, *Guilherme de Souza*, Código Penal Comentado, 10ª ed. Rev. Atual. e ampl., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pág. 103)

A tese da defesa é a mesma apresentada por ocasião do pedido absolutório do crime de Receptação, quando tentou atribuir a autoria delitiva ao comparsa morto no evento criminoso, **Marcos André Dias de Oliveira**.

Entretanto, a autoria do delito em apreço recai sobre o Apelante.

Nesse compasso, agiu com extrema sabedoria o Juízo Sentenciante ao concluir que "o veículo utilizado pelos acusados para irem até o local do confronto não poderia ser facilmente reconhecido, mantendo oculta a identidade dos réus, com escopo de se safarem da fiscalização e de uma identificação quando da investigação dos outros crimes cometidos com o auxílio do veículo roubado. Para tanto, adulteraram a identificação do veículo automotor incorrendo no delito do art. 311 do Código Penal.

A negativa de envolvimento em crime é um procedimento corriqueiro nas varas criminais. Porém, esse álibi apresentado pelos acusados padece de provas e de qualquer elemento de convicção de que falam a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

verdade, pelo contrário, existem provas contrárias ao que sustentam" - fl. 239.

In casu, a adulteração do sinal identificador do veículo em questão restou claramente comprovada através do Laudo Pericial N.º 2140/2017- fls. 131/132:

"III - CARACTERÍSTICAS GERAIS DO AUTOMOTOR:

MARCA: FORD

TIPO: PAS/AUTOMÓVEL.

PLACA: OVG-8787 (PLACA DIVERGENTE DA BASE NACIONAL BRASILEIRA)

PROCEDÊNCIA: ACRE (ORIGEM DO EMPLACAMENTO)

MODELO: FIESTA

COR: PRATA.

ANO DE FABRICAÇÃO/MODELO: 2008/2008.

(...)

V - CONCLUSÃO: Ante o exposto, conclui o signatário, que o veículo examinado no momento da perícia, encontrava-se adulterado. Através de pesquisa na base nacional para as regiões de numeração da gravação de caracteres alfanuméricos no motor e VIN retornou com **informação de veículo cadastrado com placa "MZS-9365"** - destaquei -

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o crime previsto no art. 311 do Código Penal, procura proteger a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores:

"DECISÃO: Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que inadmitiu recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 311 DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. USO DE FITA ADESIVA PARA ALTERAR A PLACA DO AUTOMÓVEL COM O FIM DE BURLAR O RODÍZIO MUNICIPAL DE VEÍCULOS. CONDUTA TÍPICA. DESNECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO DE FRAUDAR A FÉ PÚBLICA. 1. **A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a norma contida no art. 311 do Código Penal busca resguardar a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores, sendo, pois, típica, a simples conduta de alterar, com fita adesiva, a placa do automóvel, ainda que não caracterizada a finalidade específica de fraudar a fé pública.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento." O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 1º, III da Constituição e aos princípios da proporcionalidade e da intervenção mínima. Sustenta que "a conduta de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

simples adulteração do sinal identificador do veículo (um único número da placa do automóvel) com fita adesiva tinha como finalidade exclusiva burlar o rodízio municipal, o que não configura o crime previsto na referida norma penal, tendo em vista que a colocação da fita adesiva não altera a propriedade, registro ou o licenciamento do veículo automotor". O recurso é inadmissível, tendo em vista que, para chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido, imprescindíveis seriam a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. Nessa linha, vejam-se os AREs 923.477 e 859.864-AgR, ambos de minha relatoria; e o AI 830.422, Rel. Min. Dias Toffoli. **O acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência desta Corte no sentido de ser típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo.** Nessa linha, em sede de habeas corpus, veja-se o RHC 116.371, Rel. Min. Gilmar Mendes, assim ementado: "**Recurso ordinário em habeas corpus . 2. Art. 311, caput, do CP. Adulteração de placa traseira do veículo com aposição de fita isolante preta. 3. As placas de um automóvel são sinais identificadores externos do veículo, obrigatórios conforme dispõe o Código de Trânsito Brasileiro. A jurisprudência do STF considera típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo. 4. Reconhecimento da tipicidade da conduta atribuída ao recorrente. Recurso a que se nega provimento.**" Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 28 de abril de 2016. Ministro Luís Roberto Barroso Relator" (ARE 962337, **Relator: Min. ROBERTO BARROSO**, julgado em 28/04/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 03/05/2016, PUBLIC 04/05/2016) - destaquei -

Dessa forma, outro caminho não resta senão manter a condenação do apelante **Arisson Martins de Oliveira** pela prática do crime de adulteração de sinal identificador de veículo previsto no art. 311, *caput*, do Código Penal.

2.3. Da absolvição da prática dos crimes previstos no art. 14, caput, e art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas, formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A defesa do apelante **Arisson Martins de Oliveira** assevera "*que o Recorrente não sabia que estava transportando os referidos armamento*" - fl. 288.

Alega, ainda, inexistir provas orais e materiais que demonstrem a conduta tipificada na sentença.

Sem razão.

O pretense decreto absolutório não encontra o menor amparo fático-legal. As materialidades restaram claramente demonstradas, conforme já relatado.

As cogitações defensivas quanto aos depoimentos testemunhais, dando-os por contraditórios, não as vejo aptas a causarem descoramento no acervo de provas, nem a provocar dúvidas quanto à autoria delitiva, pois esta, com certeza, recai também sobre o Recorrente.

A testemunha, policial **militar, Ruvertlano Rodrigues de Souza**, afirmou:

- Na fase inquisitiva:

"QUE, nesta oportunidade, faz a apresentação dos nacionais GLEYDSON MELO DA SILVA, ARISSON MARTINS DE OLIVEIRA e ADENIR BATISTA DA SILVA, (...) FOMOS ACIONADOS VIA CIOSP PARA ATENDEREMOS UMA OCORRÊNCIA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO NA RUA SÃO JOÃO, BAIRRO HABITAR BRASIL, CHEGANDO AO LOCAL FOMOS INFORMADOS QUE INSTANTES ATRÁS HAVIA OCORRIDA UMA INTENSA TROCA DE TIROS NO LOCAL E QUE O FATO CONTINUAVA NUM BECO NAS PROXIMIDADES, QUE NESSE MOMENTO AVISTAMOS UM VEÍCULO FIESTA DE COR PRATA E POSTERIORMENTE VERIFICADO QUE A PLACA SERIA OVG 8787, QUE AO AVISTAREM A PRESENÇA DA GUARNIÇÃO SAÍRAM EM FUGA PELAS RUAS DO BAIRRO ESPERANÇA. SENDO ACOMPANHADOS POR ESSA EQUIPE, MOMENTO EM QUE NO FINAL DA TRAVESSA DA HORTA VIERAM A CAIR COM O VEÍCULO DENTRO DE UM CÔRREGO OCASIONANDO VARIOS DANOS NO VEÍCULO, PRINCIPALMENTE NA PARTE DIANTEIRA ,E AINDA, UM CORTE PRÓXIMO AO OLHO ESQUERDO DO AUTOR GLEIDSON, SENDO NECESSÁRIO INTERVENÇÃO MÉDICA HOSPITALAR, E NA SEQUÊNCIA, RETIRAMOS OS ENVOLVIDOS A, B E C DO INTERIOR DO REFERIDO VEÍCULO; QUE QUANDO SE REFEREM AOS AUTORES A, B E C, ESTÃO DIZENDO QUE O AUTOR A É A PESSOA DE GLEIDSON, POIS, ESTAVAM SOMENTE TRÊS PESSOAS DENTRO DO VEÍCULO; QUE DURANTE A BUSCA NO INTERIOR DO VEÍCULO LOCALIZAMOS 03 (TRÊS) ARMAS DE FOGO, SENDO 01 (UMA) SUBMETRALHADORA .9MM SEM NÚMERO OU MARCA QUE O IDENTIFICASSE CONTENDO 01 (UM)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

CARREGADOR COM 03 (TRÊS) MUNIÇÕES NÃO DEFLAGRADAS, **01 (UMA) PISTOLA DE FABRICAÇÃO ISRAELENSE** CALIBRE .9MM (...) **LUVAS E CAPUZES** (...) **QUE SEGUNDO OS PRÓPRIOS AUTORES TERIAM IDO AO LOCAL PARA UM ACERTO DE CONTAS ENTRE FACÇÕES RIVAIS.**(...) " - fls. 07/08 (destaquei)

- Em Juízo, sob o crivo do contraditório:

"(...)estava de serviço nas proximidades do Conjunto Esperança, onde vários indivíduos haviam efetuados disparos na casa de um Sargento da Polícia Militar; Que foram até o local e constataram a veracidade; Que enquanto conversavam com as vítima o veículo que efetuou os disparos passou ao lado da viatura; **Que durante a perseguição os indivíduos caíram com o veículo dentro de um córrego; Que na abordagem encontraram três pessoas no veículo e na busca, acharam também três armas; Que pela complexidade da ocorrência não sabe se a perícia foi até o local dos tiros; Que a população informou que após dispararem na casa do Sargento foram até a rua de trás onde travaram um confronto com facção rival, no qual um dos comparsas veio a óbito; Que um dos três disse que MARCOS ANDRÉ que estava com eles no carro havia sido alvejado e ainda estava no local; Que disseram que faziam parte da facção Comando Vermelho, mas o depoente não se recorda qual disse; Que na perseguição não houve disparo de arma de fogo; Que sobre o quarto elemento (MARCOS ANDRÉ), quem atendeu foi outra guarnição; Que todas as armas estavam dentro do veículo; Que nenhum portava arma no momento que saiu do veículo(...)" - extraído da sentença, fls. 236/237 - (destaquei)**

Ao ser interrogado, em Juízo, o apelante **Arisson Martins de Oliveira** declarou:

"(...) **que as acusações são verdadeiras; Que MARCOS pediu que o interrogado dirigisse o veículo, pois MARCOS não sabia dirigir; Que o carro era documentado; Que não sabia o que tinha dentro do carro; Que nas proximidades do Motel Classic MARCOS desceu; Que depois de alguns minutos escutou uns disparos; Que tempos depois GLEYDSON chegou correndo pedindo para saírem do local; Que algumas ruas á frente encontraram uma guarnição que atirou no pneu do carro; Que perdeu o controle do veículo e caiu em um córrego; Que na busca acharam uma bolsa no interior do carro onde acharam as armas; Que não tinha conhecimento do que tinha dentro do veículo; Que MARCOS chamou o réu, pois não sabia dirigir; Que soube do óbito do MARCOS na delegacia; Que soube que o carro era clonado alguns dias depois; Que o veículo tinha documento; Que foi solto na custódia; Que os tiros foram há menos de 500(quinhetos) metros; Que se assustaram com os tiros**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

e saíram do local; Que não tinha conhecimento sobre o que MARCOS fazia(...)" - extraído da sentença, fl. 237 - (destaquei)

As infrações penais descritas nos arts. **14, caput, e 16, caput e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03**, encontram-se assim redigidas:

"Art. 14. Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, **transportar**, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, **manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:**

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa. Parágrafo único. O crime previsto neste artigo é inafiançável, salvo quando a arma de fogo estiver registrada em nome do agente."

"Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:
(...)

IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; (...)" - destaquei -

Da leitura dos referidos dispositivos legais é possível verificar que se trata de crime comum, ou seja, pode ser praticado por qualquer pessoa.

Portanto, é inexigível qualquer qualidade especial do sujeito ativo, não havendo dúvidas de que se admite o concurso de agentes. E é o que se verifica no caso ora analisado.

O conluio entre os réus foi claramente demonstrado, eis que estavam reunidos com o fim de cometer crimes, utilizando-se de um veículo roubado/receptado e com considerável armamento, fato bem sopesado pela autoridade judiciária primeva:

"Art. 14, caput, da Lei nº 10.826/03

(...) Com relação a este fato, a Denúncia narra que os acusados portavam, mantiveram sob sua guarda munição de uso permitido, consistente em 01 (um) cartucho



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

balístico, intacto, calibre 20, marca CBC e, 01 (um) estojo calibre .38 SPL Treina, ambos DE USO PERMITIDO, mostrando-se o cartucho EFICIENTE.

A prova testemunhal jungida aos autos é apta a indicar os acusados como seus autores, o que, aliás, é corroborado pela incontestada prisão em flagrante dos acusados.

É de se ressaltar, ainda, que o aludido cartucho foi apreendido, bem como submetido a exame pericial, conforme Laudo às fls. 182/186.

Art. 16, caput, da Lei nº 10.826/03

(...)

Definida a conduta dos acusados nos moldes do **Art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV da Lei 10.826/2003**, já que se trata de **01 (um) revólver marca Ruger/USA, calibre 357; 01 (uma) pistola calibre 9mm, de fabricação Israelense; 01 (uma) submetralhadora 9mm, com numeração raspada; 02 (dois) cartuchos calibre 9mm, marca IMI; 02 (dois) cartuchos 9mm, marca CBC, não deflagrados, todos de uso restrito, resta ratificar que dúvidas não pairam a respeito de sua autoria, seja pela prova material, seja pela prova testemunhal jungida aos autos é apta a indicar o acusado como autor do delito, o que, aliás, é corroborado pela incontestada prisão em flagrante.**

É de se ressaltar, ainda, que as aludidas armas de fogo e munições foram apreendidas, bem como submetida a exame pericial de eficiência, o qual atestou que são eficazes para produzir disparos (fls. 182/186). A atitude da qual resulta a posse de armas de fogo, munições e acessórios, é manifestação antijurídica, por ser contrária à expressa disposição de lei. É, também, dolosa porque efetivada conscientemente, estando assim reunido todos os elementos de definição do tipo, segundo a teoria finalista da ação.(...)" - fls. 241/242 - destaquei -

Tudo isso retrata cenas de um ambiente no qual os instrumentos existentes eram compartilhados entre os agentes, de modo que, organizados entre si, pudessem atingir o fim a que se propunham, diga-se, a prática de crimes.

Desta feita, não se revela plausível a tese de ausência de provas, visto que, conforme dito alhures, as materialidades e autoria do delito recaem sobre a pessoa do Postulante.

Nesse sentido é o posicionamento do Tribunal da Cidadania:

"PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 14 DA LEI 10.826/2003). ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. AVENTADA IMPOSSIBILIDADE DE PORTE COMPARTILHADO DE ARMA DE FOGO. CRIME COMUM.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ADMISSIBILIDADE DO CONCURSO DE PESSOAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. 1. O crime previsto no artigo 14 da Lei 10.826/2003 é comum, podendo ser cometido por qualquer pessoa. 2. **Não se exigindo qualquer qualidade especial do sujeito ativo, não há dúvidas de que se admite o concurso de agentes no crime de porte ilegal de arma de fogo, não se revelando plausível o entendimento pelo qual apenas aquele que efetivamente porta a arma de fogo incorre nas penas do delito em comento.** 3. Ainda que apenas um dos agentes esteja portando a arma de fogo, é possível que os demais tenham concorrido de qualquer forma para a prática delituosa, motivo pelo qual devem responder na medida de sua participação, nos termos do artigo 29 do Código Penal. Precedentes." (STJ, HC 198.186/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) - destaquei -

À guisa ilustrativa, trago julgado do Tribunal de Justiça do Espírito Santo:

"APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 16, DA LEI Nº 10.826/03 - ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS - **ALEGAÇÃO DE QUE NÃO É O PROPRIETÁRIO DA ARMA DE FOGO - IMPOSSIBILIDADE - ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA - DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES - MATERIALIDADE COMPROVADA - AUTORIA INDENE DE DÚVIDAS - PORTE COMPARTILHADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.** 1. Havendo prova robusta quanto à autoria e materialidade do crime, tem-se como correta a manutenção do édito condenatório pela prática do delito previsto no artigo 16, do Estatuto do Desarmamento, eis que no interior do veículo do apelante foi apreendida uma arma de fogo de uso restrito, devidamente municada, conforme se denota do auto de apreensão. 2 - Os depoimentos policiais prestados sob o crivo do contraditório vêm sendo admitidos como fonte legítima para subsidiar a sentença penal condenatória, principalmente quando deles não é possível extrair qualquer mácula que prejudique a veracidade das declarações. 3. **O crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo é crime de mão própria, que só pode ser cometido por um único agente, exceto quando a arma está fisicamente disponível a outros indivíduos, o que se denomina composses ou posse compartilhada.** 4. No caso focado, existindo prova cabal do compartilhamento da posse mostra-se cabível a condenação de quem não é o proprietário da arma de fogo. 5. Recurso conhecido e improvido." (TJ/ES, Apelação nº 0014930-89.2014.8.08.0048, Segunda Câmara Criminal, Relator: Des. Fernando Zardini Antonio, Julgamento: 09/03/2016, Publicação: 17/03/2016) - destaquei -

Sendo assim, a manutenção da condenação do apelante **Arisson Martins de Oliveira**, neste ponto, é medida que se impõe.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2.4. Da redução da pena ao mínimo legal em relação ao crime previsto no art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03.

Se a pretensão recursal encontra-se contemplada na decisão recorrida, o pedido não merece ser conhecido.

A defesa técnica requer aplicabilidade da pena no mínimo legal.

Contudo, o seu pedido não deve ser conhecido.

Explico.

Da simples leitura da sentença vergastada, verifica-se que, após análise das circunstâncias judiciais, o Juízo Singular fixou a pena basilar em 02 (dois) anos de reclusão, quantitativo mínimo a ser imposto pela prática do crime previsto no art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03 - fls. 248/249:

**"(...) ARISSOM MARTINS DE OLIVEIRA
Do delito do art. 14, caput, da Lei nº 10.826/03.**

(...) Considerando as circunstâncias judiciais apontadas no crime, fixo ao réu a pena-base, em 02 (dois) anos de reclusão, a qual, à míngua de outras causas modificadoras, torno **definitiva e concreta.(...)"**

Nesse contexto, cumpre reconhecer a ausência de interesse da defesa na modificação do julgado, notadamente, a redução da pena.

Assim prevê o art. 577 do Código de Processo Penal:

"Art. 577. O recurso poderá ser interposto pelo Ministério Público, ou pelo querelante, ou pelo réu, seu procurador ou seu defensor.

Parágrafo único. Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão." - destaquei -

Do escólio de **Guilherme de Souza Nucci** e **Renato Brasileiro de Lima** extrai-se:

"(...)7.4 Interesse recursal - Trata-se de um dos pressupostos subjetivos para a admissibilidade dos recursos. É natural que a parte somente poderá provocar o reexame da matéria já decidida por determinado órgão, remetendo o feito à instância superior, quando eventual modificação da decisão lhe trouxer algum tipo de benefício. Recorrer por recorrer é algo inútil, constitutivo de obstáculo à economia



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

processual, além do que o Judiciário é voltado à solução de conflitos e não simplesmente a proferir consultas ou esclarecer questões puramente acadêmicas. Vale recordar o disposto no art. 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal: '**Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na forma ou modificação da decisão**'. Como regra, não se reconhece interesse para a parte que deseje, apenas, alterar os fundamentos tomados pelo julgador para proferir determinada decisão. Nesse caso, seria completamente inútil reavaliar-se a questão, se o dispositivo da sentença permanecer inalterado. Entretanto, caso a fundamentação produza efeito consequencial concreto no direito da parte, é possível o recurso.(...)"³⁸ - destaquei -

"(...) Haverá sucumbência, portanto, quando a decisão não atender à expectativa juridicamente possível. Logo, se o Promotor de Justiça postulou a condenação do acusado, e este é absolvido, houve sucumbência; se o Ministério público requereu o reconhecimento do crime consumado e o juiz condenou o acusado pela prática de crime tentado, também houve sucumbência. **Destarte, para que o recurso seja conhecido, deve o recorrente demonstrar que possui interesse na reforma ou modificação da decisão, já que a via impugnativa não pode ser usada para a mera discussão de teses acadêmicas.**"³⁹ - destaquei -

Destaco da jurisprudência consolidada pelo Tribunal da Cidadania:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PARCIAL CONHECIMENTO: **AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL EM RELAÇÃO À SEGUNDA RECORRENTE**. PRISÃO PREVENTIVA SUBSTITUÍDA PELA DOMICILIAR, POR ESTA CORTE. PRIMEIRO RECORRENTE. LEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR MANTIDA DURANTE TODA INSTRUÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. REINCIDÊNCIA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. **O pedido de revogação da prisão preventiva da segunda recorrente, ou de substituição por medida cautelar alternativa, inclusive prisão domiciliar, não será conhecido, por ausência de interesse recursal. Isso porque a sua segregação preventiva já foi substituída pela prisão domiciliar, por força da ordem concedida por esta Quinta Turma no julgamento do HC n. 445.504/RO, e sob essa condição ela permanecerá, nos termos do que**

³⁸ NUCCI, Guilherme de Souza, Manual de Processo Penal e Execução Penal. 8ª ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011, págs. 857/858.

³⁹ LIMA, Renato Brasileiro, Manual de Processo Penal, volume único, Bahia: Editora Juspodivm, 2016, pág. 1.652.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

consta no acórdão recorrido. Recurso parcialmente conhecido. 2. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se persistem os motivos para a segregação preventiva (RHC 67.218/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 30/03/2016). 3. As decisões que decretaram/mantiveram a prisão preventiva do primeiro recorrente demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando o modus operandi dos delitos (seria, juntamente com sua esposa, financiadores de organização criminosa destinada à prática de tráfico interestadual de drogas), revelador da periculosidade social do agente (reincidente), com a necessidade de garantia da ordem pública. Presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Preservados os motivos que ensejaram a conversão da prisão temporária em prisão preventiva, bem como que mantiveram o recorrente acautelado durante toda a instrução criminal, reputa-se legítima a conservação da segregação cautelar após a sentença condenatória. 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." (RHC 99.113/RO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 14/09/2018) - destaquei -

"PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE RELATIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA EXAME DA APELAÇÃO. **AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ao recurso especial do Ministério Público Estadual foi dado provimento pela impossibilidade de acolhimento de nulidade da defesa por afronta ao art. 212 do Código de Processo Penal - CPP, motivo pelo qual foi determinada a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça para o exame das demais questões aventadas nas razões da apelação. **Neste recurso o parquet federal impugna o acolhimento de nulidade por parte do Tribunal de origem e, por consequência, a absolvição do réu, o que está consonante com o que foi decidido. Destarte, não há interesse recursal no ponto.** 2. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AgRg no REsp 1498039/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 01/08/2018) - destaquei -

Segue posicionamento da Colenda Câmara Criminal deste

Sodalício:

"APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. **PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ACOLHIMENTO. PLEITO JÁ ATENDIDO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE UTILIDADE NO PROVIMENTO JURISDICIONAL. **1. Carece de interesse de agir, na modalidade utilidade, o recurso que pretende ver reconhecida a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), quando se verifica que tal benesse foi reconhecida pela instância de origem, porém não aplicada por observância à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Recurso não conhecido.**" (Apelação Criminal n.º 0000243-97.2015.8.01.0006, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Data do julgamento 26/10/2017, Data de registro 31/10/2017) - destaquei -

Dessa forma, constatando-se que a pretensão defensiva já foi alcançada em primeira instância, o não conhecimento do pedido, diante da ausência de um dos pressupostos subjetivos de admissibilidade, qual seja o interesse recursal, é medida que se impõe.

2.5. Da redução da pena ao mínimo legal em relação ao crime previsto no art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Trata-se de pedido genérico, vez que a defesa do réu **Arisson Martins de Oliveira** não especificou sua insatisfação dentro do sistema trifásico da dosimetria penal.

No entanto, o pleito não merece guarida.

O Apelante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03:

"Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito
Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:

(...)

IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; (...)" - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**⁴⁰:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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)(...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

⁴⁰ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**⁴¹:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los." - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

A despeito de não se prender o julgador a critérios matemáticos para a aplicação da pena, extrai-se da sentença guerreada que o Juízo Primevo fixou o *quantum* basilar de maneira escorreita, dentro dos princípios norteadores do direito, sobretudo, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Afirmo isso porque, em sendo o intervalo das penas mínima e máxima do crime previsto no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03 equivalente a 03 (três) anos, atribuindo-se a cada circunstância judicial a fração de 1/8 (um oitavo), o resultado seria, como de fato foi, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias para cada circunstância.

Logo, a existência de duas circunstâncias desfavoráveis (**culpabilidade** e **circunstâncias**) impede a fixação da pena basilar no mínimo legal (03 anos de reclusão), justificando-se, assim, o *quantum* básico de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão.

O Tribunal da Cidadania tem alinhavado sua jurisprudência nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. TIPICIDADE. CRIME DE PERIGO ABSTRATO.

⁴¹ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

REGIME INICIAL FECHADO. CONCURSO MATERIAL COM ROUBO. **PENA FINAL SUPERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS.** REINCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O delito do art. 14 da Lei 10.826/03 é crime de perigo abstrato, que visa proteger bens jurídicos fundamentais - vida, patrimônio, integridade física, segurança e paz públicas -, a afastar a incidência do princípio da insignificância, sendo irrelevante inquirir a quantidade de munição apreendida em poder do agente. 2. Havendo jurisprudência pacificada neste Tribunal e não havendo uniforme tratamento diferenciado pela Suprema Corte, é de ser mantida a interpretação jurisprudencial vigente, em atenção à segurança jurídica. 3. Mostra-se adequada a aplicação do regime inicial fechado, considerando que além do quantum de pena final (8 anos e 8 meses de reclusão) - imposta pela prática, em concurso material, de roubo majorado e porte de munição -, **restou evidenciada a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que motivou a fixação da pena-base acima do mínimo legal**, além da reincidência. 4. Agravo interno improvido." (AgInt no REsp 1593404/GO Agravo Interno no Recurso Especial 2016/0097819-8, **Relator Ministro Nefi Cordeiro**, Sexta Turma, Julgamento 22/03/2018) - destaquei -

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. TRÁFICO DE DROGAS. **PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL.** NATUREZA E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. REGIME PRISIONAL FECHADO FIXADO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II - Em relação à dosimetria, cumpre registrar que a via do writ somente se mostra adequada, quando não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e se tratar de flagrante ilegalidade. De acordo com a r. sentença, a pena-base dos pacientes foi exasperada em dez meses de reclusão, lastreando-se na natureza e na diversidade das drogas apreendidas, quais sejam, 24,37 g (vinte e quatro gramas e trinta e sete centigramas) de maconha e 16,55 g (dezesesseis gramas e 55 centigramas) de crack. Nesse compasso, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006. III - **Quanto ao critério numérico de aumento para cada**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

circunstância judicial negativa, insta consignar que "A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que "o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto." (AgRg no REsp 143071/AM, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/5/2015). In casu, não há que reconhecer desproporção na pena-base aplicada, uma vez que há motivação particularizada, para a valoração negativa das circunstâncias judiciais, em obediência aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Precedentes. IV - No que tange ao regime inicial de cumprimento de pena, cumpre registrar que o Plenário do col. Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90 - com redação dada pela Lei n. 11.464/07, não sendo mais possível, portanto, a fixação de regime prisional inicialmente fechado com base no mencionado dispositivo. Para tanto, devem ser observados os preceitos constantes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal. V - No presente caso, verifica-se que a quantidade e a natureza dos entorpecentes foi utilizada na primeira fase, para exasperar a pena-base, na terceira fase da dosimetria da pena, para afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado, bem como para justificar a fixação do regime mais gravoso. Desse modo, tais circunstâncias desfavoráveis, autorizam a fixação do regime mais gravoso em desfavor dos pacientes, ex vi do art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal, e art. 42 da Lei n. 11.343/06. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 433211/SC Agravo Regimental no Habeas Corpus 2018/0007970-5 **Relator Ministro Félix Fischer**, Quinta Turma, Julgamento 20/03/2018) - destaquei -

Na mesma esteira tem decidido esta Câmara Criminal:

"Apelação Criminal. Homicídio. Sessão de julgamento. Nulidade. Conselho de Sentença. Decisão contrária à prova dos autos. Dosimetria. Pena base. Mínimo legal. Circunstâncias desfavoráveis. Incidência. - Segundo a legislação processual penal, quando se trata de nulidade de ato processual é imprescindível a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na hipótese dos autos. - Constatando-se que o Conselho de Sentença optou por uma das teses que constam na Ação Penal e apresentadas em plenário, afasta-se o argumento de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, com a qual o réu pretende anular o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Julgamento, mantendo-se a Sentença que o condenou, sob pena de afronta ao princípio da soberania do Júri. - **Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz singular considerou a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença.** - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal n.º 0025236-35.2009.8.01.0001, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Julgamento 22/02/2018) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ABORTO PROVOCADO SEM O CONSENTIMENTO DA GESTANTE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. QUESITAÇÃO PREJUDICADA. AUTORIA E MATERIALIDADE RECONHECIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA EM DESFAVOR DO RÉU. PRELIMINAR REJEITADA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS FUNDADAS NO CASO CONCRETO. EXCLUSÃO DA INDENIZAÇÃO DO ART. 387, IV, DO CPP. INVIABILIDADE. PEDIDO FORMAL EXPRESSO NA DENÚNCIA. DESPROVIMENTO DO APELO. Inviável o acolhimento da preliminar de nulidade processual, quando a Defesa, após o reconhecimento da autoria e materialidade delitivas pelo Conselho de Sentença, tenciona a obtenção de resposta contraditória àquela já analisada pelos jurados, o que é totalmente inviável à luz do art. 490, do Código de Processo Penal. Preliminar Rejeitada. As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria, devendo por isso a sentença ser mantida. 5. Deve ser mantida a fixação de valor mínimo indenizatório, previsto no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, posto que houve pedido expresso do Ministério Público para sua fixação. 6. Apelo conhecido e desprovido." (Apelação Criminal n.º 0001086-05.2014.8.01.0004, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018) - destaquei -**

Na sequência, o Juízo Primevo tornou a pena de 03 (três) anos e 09 (nove) meses concreta e definitiva.

Logo, **inexiste reparo a ser feito no quantum penal** fixado pelo Juízo Monocrático em desfavor do recorrente **Arisson Martins de Oliveira**, no tocante ao crime previsto no **art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

3. DO APELO DE ADENIR BATISTA DA SILVA:

3.1. Da absolvição da prática do crime previsto no art. 180, caput, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

Aduz a defesa que, "ao aplicar o previsto no **Art. 180 caput do CP**, deve-se aferir que o Recorrente declara em seu depoimento em juízo, que não sabia a origem" - fl. 294.

Sem razão.

Dispõe o art. 180, caput, do Código Penal:

"Art. 180 - Adquirir, receber, transportar, **conduzir ou ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime**, ou influir para que terceiro, de boa-fé, a adquira, receba ou oculte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1

Pena - reclusão, de um a quatro anos, e multa. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1" (destaquei)

Apesar da negativa de autoria, os fatos e as provas revelam o contrário.

A testemunha **Francisco Souza da Rocha**, proprietário do veículo receptado, declarou:

- Na **fase inquisitiva** - fl. 84:

"(...) relata que é proprietário do veículo **Ford/Fiesta** de placa **MZS-9635** e que o mesmo foi roubado no dia **28/07/2017** por volta das **14h30min**, sendo que meliantes entraram na casa do declarante, o renderam e que além do veículo foi levado os seguintes pertences: 01 moto **Honda/CB 300r** de placa **NAB-3551**; duas televisões, sendo uma de **52 polegadas** e outra de **32 polegadas**, 01 notebook marca **Samsung**; **R\$ 15.000,00** mil reais em roupas e por fim, o declarante relata que **já prestou declarações na DIC, tendo citado quem foi que roubou sua residência e levou os pertences em tela**; que na sexta-feira o declarante soube que seu veículo havia sido recuperado, pois, passou a matéria na televisão(...)" - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Em Juízo:

"(...)soube que o veículo e sua propriedade que havia sido roubado foi apreendido pela polícia; Que soube que o carro estava na propriedade de uma pessoa chamada LEÃO; Que não conhece as pessoas que foram presas; Que apenas conhece a pessoa por nome de LEÃO; Que LEÃO pode ser GLEYDSON; Que soube que GLEYDSON tinha ido acertar contas com uma facção rival; Que todas as pessoas do roubo forma identificadas(...)" - extraído da sentença, fl. 236 - (destaquei)

A testemunha, **Policial Militar, Ruvertlano Rodrigues de Souza**, declarou:

- Na fase inquisitiva:

"QUE, nesta oportunidade, faz a apresentação dos nacionais GLEYDSON MELO DA SILVA, ARISSON MARTINS DE OLIVEIRA e ADENIR BATISTA DA SILVA, (...) FOMOS ACIONADOS VIA CIOSP PARA ATENDERMOS UMA OCORRÊNCIA DE DISPARO DE ARMA DE FOGO NA RUA SÃO JOÃO, BAIRRO HABITAR BRASIL, CHEGANDO AO LOCAL FOMOS INFORMADOS QUE INSTANTES ATRÁS HAVIA OCORRIDA UMA INTENSA TROCA DE TIROS NO LOCAL E QUE O FATO CONTINUAVA NUM BECO NAS PROXIMIDADES, **QUE NESSE MOMENTO AVISTAMOS UM VEÍCULO FIESTA DE COR PRATA E POSTERIORMENTE VERIFICADO QUE A PLACA SERIA OVG 8787, QUE AO AVISTAREM A PRESENÇA DA GUARNIÇÃO SAÍRAM EM FUGA PELAS RUAS DO BAIRRO ESPERANÇA.** SENDO ACOMPANHADOS POR ESSA EQUIPE, MOMENTO EM QUE NO FINAL DA TRAVESSA DA HORTA VIERAM A CAIR COM O VEÍCULO DENTRO DE UM CÓRREGO OCASIONANDO VARIOS DANOS NO VEÍCULO, PRINCIPALMENTE NA PARTE DIANTEIRA ,E AINDA, UM CORTE PRÓXIMO AO OLHO ESQUERDO DO AUTOR GLEIDSON, SENDO NECESSÁRIO INTERVENÇÃO MÉDICA HOSPITALAR, E NA SEQUÊNCIA, **RETIRAMOS OS ENVOLVIDOS A, B E C DO INTERIOR DO REFERIDO VEÍCULO; QUE QUANDO SE REFEREM AOS AUTORES A, B E C, ESTÃO DIZENDO QUE O AUTOR A É A PESSOA DE GLEIDSON, POIS, ESTAVAM SOMENTE TRÊS PESSOAS DENTRO DO VEÍCULO; QUE DURANTE A BUSCA NO INTERIOR DO VEÍCULO LOCALIZAMOS 03 (TRÊS) ARMAS DE FOGO, SENDO 01 (UMA) SUBMETRALHADORA .9MM SEM NÚMERO OU MARCA QUE O IDENTIFICASSE CONTENDO 01 (UM) CARREGADOR COM 03 (TRÊS) MUNIÇÕES NÃO DEFLAGRADAS, 01 (UMA) PISTOLA DE FABRICAÇÃO ISRAELENSE CALIBRE .9MM (...)** LUVAS E CAPUZES (...)**QUE SEGUNDO OS PRÓPRIOS AUTORES TERIAM IDO AO LOCAL PARA UM ACERTO DE CONTAS ENTRE FACÇÕES RIVAIS.**(...)" - fls. 07/08 (destaquei)

- Em Juízo:

"(...)estava de serviço nas proximidades do Conjunto Esperança, onde vários indivíduos haviam efetuados disparos na casa de um Sargento da Polícia Militar;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

*Que foram até o local e constataram a veracidade; Que enquanto conversavam com as vítima o veículo que efetuou os disparos passou ao lado da viatura; **Que durante a perseguição os indivíduos caíram com o veículo dentro de um córrego; Que na abordagem encontraram três pessoas no veículo e na busca, acharam também três armas; Que pela complexidade da ocorrência não sabe se a perícia foi até o local dos tiros; Que a população informou que após dispararem na casa do Sargento foram até a rua de trás onde travaram um confronto com facção rival, no qual um dos comparsas veio a óbito; Que um dos três disse que MARCOS ANDRÉ que estava com eles no carro havia sido alvejado e ainda estava no local; Que disseram que fazem parte da facção Comando Vermelho, mas o depoente não se recorda qual disse; Que na perseguição não houve disparo de arma de fogo; Que sobre o quarto elemento (MARCOS ANDRÉ), quem atendeu foi outra guarnição; Que todas as armas estavam dentro do veículo; Que nenhum portava arma no momento que saiu do veículo(...)"** - extraído da sentença, fls. 236/237 - (destaquei)*

O apelante **Adenir Batista da Silva**, interrogado, em **Juízo**, declarou:

*"(...) estava em casa quando **ARISSON** o chamou para fazer um frete para **MARCOS**; Que moram no Bairro Vila Acre e, como **ARISSON** teve medo de vir sozinho, chamou o interrogado para vir junto; Que o carro era de **MARCOS**; Que não sabia das armas; Que como o carro bateu as armas se espalharam dentro do carro; Que quando pararam **MARCOS** desceu; Que tempos depois ouviram tiros e voltaram para dentro do carro; Que voltaram pro carro porque ficaram com medo; Que **GLEYDSON** entrou no carro junto com o interrogado e **ARRISON**; Que não lembra de disparo de arma de fogo; Que não é de nenhuma facção; Que conhecia **MARCOS** de vista; Que soube da morte de **MARCOS** na delegacia; Que não saiu de perto do veículo (...)"* - extraído da sentença, fl. 238 - (destaquei)

Pois bem.

O elemento subjetivo do crime de Receptação é aferido pelas circunstâncias fáticas do evento criminoso, que demonstram o dolo do agente.

Logo, as inconsistências nas declarações do Recorrente são insustentáveis, pois não apresentam o mínimo embasamento fático-legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Com efeito, as provas jungidas aos autos não sustentam a pretensão absolutória.

O conjunto probatório é vasto, apresenta harmonia, notadamente as declarações das testemunhas entre si e demais elementos de provas, apontando para o Apelante a autoria do crime em tela.

O Recorrente, no afã de se livrar da sua responsabilidade penal, tenta transferir a autoria do delito ao comparsa, **Marcos André Dias de Oliveira**, morto na empreitada criminosa.

Nesse aspecto, importante transcrever o entendimento firmado pelo Ministério Público em sede de contrarrazões recursais - fl. 346:

"(...)Embora o Apelante argumente que não tinha conhecimento que o veículo era roubado e que a placa havia sido adulterada, impende salientar que ele não juntou qualquer prova de sua alegação, seja ela documental ou testemunhal.

Deve ser observado que ele foi preso com o bem roubado e adulterado e, ao alegar desconhecimento da origem do veículo, cabe a ele, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, provar a origem do veículo, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.(...)" - destaquei -

Convém, também, destacar que a utilização de veículos furtados, roubados e/ou receptados na prática de vários crimes, sobretudo patrimoniais, é fato conhecido.

É correto afirmar que a negativa do Apelante tem por objetivo ocultar a ocorrência de outros delitos praticados com a utilização do veículo roubado.

Sobre a credibilidade dos depoimentos de testemunhas, o Superior Tribunal de Justiça pontificou:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155 E 386, VII, DO CPP. CONDENAÇÃO LASTREADA EXCLUSIVAMENTE EM PROVAS PRODUZIDAS NA FASE INQUISITORIAL. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO EXTRAJUDICIAL DO RÉU, RETRATADO EM JUÍZO. RATIFICAÇÃO POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS, COLHIDOS JUDICIALMENTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **A condenação do acusado não se deu exclusivamente com base no depoimento prestado pela vítima na fase inquisitorial.**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Conforme se extrai do decreto condenatório, este encontra-se lastreado, também, na prova testemunhal e no próprio depoimento do acusado, os quais foram produzidos em juízo, com plena garantia ao contraditório e à ampla defesa. 2. Nesse contexto, é inadmissível o exame do pedido de absolvição do réu, pois o Tribunal de origem, soberano na análise dos elementos fáticos e probatórios dos autos, concluiu que a materialidade e autoria do crime de porte ilegal de arma de fogo atribuídas ao acusado restaram devidamente fundamentadas em provas colhidas tanto na fase inquisitorial quanto na fase judicial, notadamente os depoimentos das testemunhas e dos policiais que efetuaram o flagrante 3. Cumpre ressaltar que, conforme o disposto no art. 155 do Código de Processo Penal, não se mostra admissível que a condenação do réu seja fundada exclusivamente em elementos de informação colhidos durante o inquérito e não submetidos ao crivo do contraditório e da ampla defesa, ressalvadas as provas cautelares e não repetíveis. Contudo, mister se faz reconhecer que tais provas, em atendimento ao princípio da livre persuasão motivada do juiz, desde que corroboradas por elementos de convicção produzidos na fase judicial, podem ser valoradas na formação do juízo condenatório. 4. **No caso em apreço, malgrado o réu tenha se retratado em juízo, verifica-se que as declarações por ele prestadas na fase inquisitiva foram confirmadas em juízo pelos policiais responsáveis por sua prisão em flagrante.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgInt no AREsp 1304665/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2018, DJe 03/09/2018) - destaquei -

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais tem decidido nesse viés:

"APELAÇÃO CRIMINAL - CRIME DE FURTO - **DECLARAÇÕES DA VÍTIMA, DEPOIMENTOS POLICIAIS E DE TESTEMUNHAS - CONDENAÇÃO MANTIDA** - RECURSO NÃO PROVIDO. **As declarações da vítima, aliadas aos depoimentos policiais e de testemunhas, no sentido de que o réu foi o autor da subtração, são provas aptas a alicerçar a condenação** pelo crime de furto."(TJ-MG - APR: 10512160027045001 MG, Relator: Júlio César Lorens, Data de Julgamento: 20/06/2017, Câmaras Criminais/5ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 26/06/2017) - destaquei -

As decisões desta Câmara Criminal seguem a jurisprudência dos nossos tribunais pátrios:

"Apelação Criminal. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Existência de provas para a condenação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- O conjunto de provas contido nos autos demonstra a posse compartilhada de arma de fogo de uso permitido, devendo ser reformada a Sentença que absolveu o apelado. - É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, ainda que colhidos na fase inquisitorial, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu. - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0000781-25.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 21/02/2019, Data de registro 22/02/2019) - destaquei -

"Apelação Criminal. **Receptação. Adulteração de sinal identificador de veículo automotor. Existência de provas da materialidade e da autoria.** - Os elementos constantes dos autos permitem concluir pela existência dos crimes de receptação e adulteração de sinal identificador de veículo automotor, sendo a sua autoria atribuída ao réu, razão pela qual a Sentença deve ser reformada para condenar o mesmo pela prática dos referidos delitos. - **É válido o depoimento de policiais ou de quaisquer outras testemunhas, desde que estejam em conformidade com o conjunto probatório produzido nos autos, pois não ficou demonstrado que se encontra viciado ou é fruto de sentimentos escusos eventualmente nutridos contra o réu.** - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0010229-22.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento 01/11/2018, Data de registro 01/11/2018) - destaquei -

Assim, está caracterizado o dolo do réu, vez que restou flagrado, juntamente com os corréus, utilizando o veículo receptado.

Extrai-se do escólio de Júlio Fabbrini Mirabete⁴² sobre o assunto:

"O dolo do crime de receptação própria é a vontade de adquirir, receber, transportar, conduzir ou ocultar a coisa, ou a de influir para que terceiro o faça. Exige-se, porém, que o agente saiba que se trata de coisa produto de crime."

As peculiaridades do caso concreto autorizam concluir que o Recorrente tinha ciência da origem ilícita do veículo apreendido em seu poder, não havendo amparo a subsidiar a tese defensiva.

*Renato Brasileiro ensina*⁴³:

⁴² Código Penal Interpretado, 2ª edição, pág. 1361.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO PENAL: **com base na primeira parte do art. 156 do CPP**, cuja redação não foi alterada pela Lei 11.690/08, **a prova da alegação incumbirá a quem a fizer**. Diante dessa regra, discute-se qual pé o ônus da prova da acusação e da defesa no processo penal. Acerca de tal questionamento, é possível apontarmos a existência de duas correntes: uma primeira (**majoritária**), **que trabalha com uma efetiva distribuição do ônus da prova entre a acusação e a defesa no processo penal**, e a segunda, que aponta que, no processo penal, o ônus da prova é exclusivo da acusação." - destaquei -

Extraí-se da jurisprudência alinhavada pelo Tribunal da Cidadania:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. RECEPÇÃO DOLOSA. SUPOSTA CARÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DOLO DIRETO DO RÉU. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 156 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR MULTA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. WRIT NÃO CONHECIDO. 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. **2. A conclusão das instâncias ordinárias está em sintonia com a jurisprudência consolidada desta Corte, segundo a qual, no crime de receptação, se o bem houver sido apreendido em poder do paciente, caberia à defesa apresentar prova acerca da origem lícita do bem ou de sua conduta culposa, nos termos do disposto no art. 156 do Código de Processo Penal, sem que se possa falar em inversão do ônus da prova.** Precedentes. 3. Se as instâncias ordinárias, com esteio nos elementos de prova amealhados no curso da instrução penal, concluíram pela materialidade e autoria delitivas, e pela presença de dolo direto, o pleito de desclassificação da conduta para sua forma culposa demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que não se coaduna com via do writ. Precedentes. 4. Malgrado o art. 44, § 2º, do Código Penal reconheça a possibilidade de substituição da pena corporal por restritiva de direitos ou multa na condenação inferior ou igual a 1 (um) ano, compete ao julgador eleger qual medida é cabível e suficiente à reprovação do crime, baseando-se em elementos constantes dos autos. Assim, salvo se evidenciada manifesta desproporcionalidade, o que não se infere

⁴³ Código de Processo Penal Comentado, Salvador: Juspodivm, 2016. pág. 511.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

na hipótese ora analisada, deve ser mantida a pena restritiva de direitos imposta ao réu. Além disso, maiores incursões sobre o tema exigiriam revolvimento delicto de provas, o que, como cediço, é defeso em sede de habeas corpus. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 398211/SP - HABEAS CORPUS 2017/0099369-0, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julg. 27/06/2017) - destaquei -

Colhe-se julgado desta Câmara Criminal:

"APELAÇÃO CRIMINAL. RECEPÇÃO QUALIFICADA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO E DESCLASSIFICATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. OBJETO FURTADO ENCONTRADO EM PODER DO APELANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO DESCONHECIMENTO DA ORIGEM ILÍCITA DO BEM APREENDIDO. DOLO COMPROVADO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. APELO DESPROVIDO. 1. **A jurisprudência vem entendendo que, em se tratando de crime de receptação, a apreensão de bens em poder do réu inverte o ônus da prova, impondo-lhe o dever de prestar cabal explicação que justifique o fato, a fim de elidir o dolo caracterizador do tipo.** 2. Não tendo o réu comprovado que o bem apreendido era de origem lícita, e que o preço pago não foi vil, restou demonstrada a autoria e materialidade da receptação qualificada, bem como o dolo caracterizador do tipo. 3. Assim, a apreensão da res furtiva em poder do réu, ora apelante, gera presunção de sua responsabilidade e inverte-se o ônus da prova, impondo que ele justifique de forma inequívoca essa situação, o que não aconteceu no caso do apelante. 4. No caso, inviável a absolvição e/ou a desclassificação do crime de receptação qualificada, por ausência de dolo, na conduta daquele que trabalha exercendo função comercial de vendedor, e adquire relógio abaixo do preço de mercado, pois seu ofício lhe permite saber o preço médio do objeto em questão. 5. O princípio do in dubio pro reo somente se aplica quando o conjunto probatório não é firme a demonstrar a participação do agente nos fatos narrados na denúncia, o que não é o caso dos autos." (Apelação Criminal n.º 0000882-93.2016.8.01.0002, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 19/12/2017) - destaquei -

Segue trechos da sentença vergastada que representam, exatamente, a dinâmica dos fatos apurados no caso em tela - fl. 242:

"(...) Em verdade, o crime de receptação sempre está por trás de algum fato delitivo, alimentando, em especial, a prática de outros crimes contra o patrimônio, motivo pelo qual deve o receptador ser censurado de modo exemplar, notadamente porque tem plena consciência de sua ação devastadora no submundo da criminalidade, com danos sequenciais de caráter irreparável à população. Apesar de ser delito



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

acessório (necessita de delito anterior), o receptor pode ser responsabilizado penalmente ainda que não seja possível descobrir ou condenar o autor do delito anterior.

(...)

Para a configuração do delito de receptação, faz-se necessária a comprovação de que o bem objeto do furto seja produto de crime, o que no caso em apreço ficara robustamente demonstrado, haja vista a constatação da subtração de parte do patrimônio da vítima, que teve seu veículo roubado, conforme ficou provado nos documentos acostados aos autos, razão porque a condenação dos denunciados nos termos do **Art. 180, caput, do Código Penal**, é a medida que mais se ajusta à hipótese. Assim sendo, está devidamente comprovado nos autos que os réus, em conluio, conduziram veículo produto de ilícito, sabendo dessa circunstância. Dessa forma, a condenação dos réus pelo delito de receptação é medida que se impõe.(...)" - destaquei -

Como bem ressaltou o representante ministerial nesta instância julgadora, "*Embora aleguem desconhecimento de que o veículo era produto de crime e que a placa havia sido adulterada, impende salientar que não restou juntado aos autos qualquer prova de suas alegações, seja documental ou testemunhal*" - fl. 373.

Diante do contexto fático-probatório, não merece prosperar a alegação de que o Apelante não tinha conhecimento de que o veículo era roubado.

Assim, deve ser mantida a condenação de **Adenir Batista da Silva**, qualificado nestes autos, pela prática do crime de Receptação (art. 180, *caput*, do Código Penal).

3.2. Da absolvição da prática do crime previsto no art. 311, caput, do Código Penal.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

O recorrente **Adenir Batista da Silva** pugna pela sua absolvição em relação ao crime do art. 311, *caput*, do Código Penal, alegando que "*não tinha conhecimento sobre a procedência do veículo*" - fl. 294.

Razão não lhe assiste.

O art. 311, *caput*, do Código Penal dispõe:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Art. 311 - Adulterar ou remarcar número de chassi ou qualquer sinal identificador de veículo automotor, de seu componente ou equipamento: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9426.htm - art1
Pena - reclusão, de três a seis anos, e multa."

Do escólio de *Guilherme de Souza Nucci*:

"O objeto material do crime é o número do chassi ou outro sinal identificador, componente ou equipamento do veículo. O objeto jurídico é a fé pública, voltando-se o interesse do Estado à proteção da propriedade e da segurança no registro de automóveis."
(NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, 10ª ed. Rev. Atual. e ampl., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2010, pág. 103)

A tese da defesa não se reveste de credibilidade, pois já fora apresentada por ocasião do pedido absolutório do crime de Receptação, quando o Postulante tentou atribuir a autoria delitiva ao comparsa, **Marcos André Dias de Oliveira**, morto no evento criminoso.

Com efeito, a autoria do delito em apreço também recai sobre o Recorrente, consoante se vê da justa e bem ponderada conclusão do Juízo Sentenciante, ao consignar que "o veículo utilizado pelos acusados para irem até o local do confronto não poderia ser facilmente reconhecido, mantendo oculta a identidade dos réus, com escopo de se safarem da fiscalização e de uma identificação quando da investigação dos outros crimes cometidos com o auxílio do veículo roubado. Para tanto, adulteraram a identificação do veículo automotor incorrendo no delito do art. 311 do Código Penal.

A negativa de envolvimento em crime é um procedimento corriqueiro nas varas criminais. Porém, esse álibi apresentado pelos acusados padece de provas e de qualquer elemento de convicção de que falam a verdade, pelo contrário, existem provas contrárias ao que sustentam" - fl. 239.

In casu, a adulteração do sinal identificador do veículo em questão restou claramente comprovada através do Laudo Pericial N.º 2140/2017- fls. 131/132:

**"III - CARACTERÍSTICAS GERAIS DO AUTOMOTOR:
MARCA: FORD**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

TIPO: PAS/AUTOMÓVEL.

PLACA: OVG-8787 (PLACA DIVERGENTE DA BASE NACIONAL BRASILEIRA)

PROCEDÊNCIA: ACRE (ORIGEM DO EMPLACAMENTO)

MODELO: FIESTA

COR: PRATA.

ANO DE FABRICAÇÃO/MODELO: 2008/2008.

(...)

V - CONCLUSÃO: Ante o exposto, conclui o signatário, que o veículo examinado no momento da perícia, encontrava-se adulterado. Através de pesquisa na base nacional para as regiões de numeração da gravação de caracteres alfanuméricos no motor e VIN retornou com **informação de veículo cadastrado com placa "MZS-9365"** - destaquei -

Segundo entendimento do Supremo Tribunal Federal, o crime previsto no art. 311 do Código Penal, procura proteger a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores:

"DECISÃO: Trata-se de agravo cujo objeto é decisão que inadmitiu recurso extraordinário interposto contra acórdão do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ART. 311 DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE ADULTERAÇÃO DE SINAL IDENTIFICADOR DE VEÍCULO AUTOMOTOR. USO DE FITA ADESIVA PARA ALTERAR A PLACA DO AUTOMÓVEL COM O FIM DE BURLAR O RODÍZIO MUNICIPAL DE VEÍCULOS. CONDUTA TÍPICA. DESNECESSIDADE DA EXISTÊNCIA DE DOLO ESPECÍFICO DE FRAUDAR A FÉ PÚBLICA. 1. **A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que a norma contida no art. 311 do Código Penal busca resguardar a autenticidade dos sinais identificadores dos veículos automotores, sendo, pois, típica, a simples conduta de alterar, com fita adesiva, a placa do automóvel, ainda que não caracterizada a finalidade específica de fraudar a fé pública.** 2. Agravo regimental a que se nega provimento." O recurso extraordinário busca fundamento no art. 102, III, a, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação ao art. 1º, III da Constituição e aos princípios da proporcionalidade e da intervenção mínima. Sustenta que "a conduta de simples adulteração do sinal identificador do veículo (um único número da placa do automóvel) com fita adesiva tinha como finalidade exclusiva burlar o rodízio municipal, o que não configura o crime previsto na referida norma penal, tendo em vista que a colocação da fita adesiva não altera a propriedade, registro ou o licenciamento do veículo automotor". O recurso é inadmissível, tendo em vista que, para chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido, imprescindíveis seriam a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

dos fatos e do material probatório constante dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. Nessa linha, vejam-se os AREs 923.477 e 859.864-AgR, ambos de minha relatoria; e o AI 830.422, Rel. Min. Dias Toffoli. **O acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência desta Corte no sentido de ser típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo.** Nessa linha, em sede de habeas corpus, veja-se o RHC 116.371, Rel. Min. Gilmar Mendes, assim ementado: "**Recurso ordinário em habeas corpus . 2. Art. 311, caput, do CP. Adulteração de placa traseira do veículo com aposição de fita isolante preta. 3. As placas de um automóvel são sinais identificadores externos do veículo, obrigatórios conforme dispõe o Código de Trânsito Brasileiro. A jurisprudência do STF considera típica a adulteração de placa numerada dianteira ou traseira do veículo. 4. Reconhecimento da tipicidade da conduta atribuída ao recorrente. Recurso a que se nega provimento.**" Diante do exposto, com base no art. 21, § 1º, do RI/STF, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 28 de abril de 2016. Ministro Luís Roberto Barroso Relator" (ARE 962337, **Relator: Min. ROBERTO BARROSO**, julgado em 28/04/2016, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-089 DIVULG 03/05/2016, PUBLIC 04/05/2016) - destaquei -

Diante da situação exposta, a manutenção do edito condenatório do réu **Adenir Batista da Silva** no art. 311, *caput*, do Código Penal é medida justa e necessária.

3.3. Da absolvição da prática dos crimes previstos no art. 14, caput, e art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelos depoimentos de testemunhas, formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

A defesa do réu **Adenir Batista da Silva** aduz "*que o Recorrente não sabia que estava transportando os referidos armamento*" - fl. 295. Alega, ainda, não haver provas que demonstrem a conduta tipificada na sentença.

Contudo, razão não lhe assiste.

O pretense decreto absolutório não encontra o menor amparo fático-legal. As materialidades restaram claramente demonstradas, conforme já relatado.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

As cogitações defensivas quanto aos depoimentos testemunhais, dando-os por contraditórios, não as vejo aptas a causarem descrédito no acervo de provas, nem a provocar dúvidas quanto à autoria delitiva, pois esta, com certeza, recai também sobre o Postulante.

A testemunha, policial **militar - Ruvertlano Rodrigues de Souza**, ouvida sob o crivo do contraditório, afirmou:

"(...)estava de serviço nas proximidades do Conjunto Esperança, onde vários indivíduos haviam efetuado disparos na casa de um Sargento da Polícia Militar; Que foram até o local e constataram a veracidade; Que enquanto conversavam com as vítima o veículo que efetuou os disparos passou ao lado da viatura; Que durante a perseguição os indivíduos caíram com o veículo dentro de um córrego; Que na abordagem encontraram três pessoas no veículo e na busca, acharam também três armas; Que pela complexidade da ocorrência não sabe se a perícia foi até o local dos tiros; Que a população informou que após dispararem na casa do Sargento foram até a rua de trás onde travaram um confronto com facção rival, no qual um dos comparsas veio a óbito; Que um dos três disse que MARCOS ANDRÉ que estava com eles no carro havia sido alvejado e ainda estava no local; Que disseram que faziam parte da facção Comando Vermelho, mas o depoente não se recorda qual disse; Que na perseguição não houve disparo de arma de fogo; Que sobre o quarto elemento (MARCOS ANDRÉ), quem atendeu foi outra guarnição; Que todas as armas estavam dentro do veículo; Que nenhum portava arma no momento que saiu do veículo(...)" - extraído da sentença, fls. 236/237 - (destaquei)

Quando interrogado, em Juízo, o réu **Adenir Batista da Silva** declarou:

"(...)estava em casa quando ARISSON o chamou para fazer um frete para MARCOS; Que moram no Bairro Vila Acre e, como ARISSON teve medo de vir sozinho, chamou o interrogado para vir junto; Que o carro era de MARCOS; Que não sabia das armas; Que como o carro bateu as armas se espalharam dentro do carro; Que quando pararam MARCOS desceu; Que tempos depois ouviram tiros e voltaram para dentro do carro; Que voltaram pro carro porque ficaram com medo; Que GLEYDSON entrou no carro junto com o interrogado e ARISSON; Que não lembra de disparo de arma de fogo; Que não é de nenhuma facção; Que conhecia MARCOS de vista; Que soube da morte de MARCOS na delegacia; Que não saiu de perto do veículo (...)" - extraído da sentença, fl. 238 - (destaquei)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

As infrações penais descritas no art. 14, **caput**, e art. 16, **caput** e **parágrafo único**, inciso IV, ambos da Lei n.º 10.826/03, encontram-se assim redigidas:

"Art. 14. Portar, deter, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, **transportar**, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, **manter sob guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:**

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

Parágrafo único. O crime previsto neste artigo é inafiançável, salvo quando a arma de fogo estiver registrada em nome do agente."

"Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:

(...)

IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; (...)."

Da leitura dos referidos dispositivos legais é possível verificar que se trata de crime comum, ou seja, pode ser praticado por qualquer pessoa. Portanto, é inexigível qualquer qualidade especial do sujeito ativo, não havendo dúvidas de que se admite o concurso de agentes. E é o que se verifica no caso ora analisado.

O conluio entre os réus foi claramente demonstrado, eis que estavam reunidos com o fim de cometer crimes, utilizando-se de um veículo roubado/receptado e com considerável armamento, fato bem sopesado pela autoridade judiciária primeva:

"Art. 14, caput, da Lei nº 10.826/03

(...)Com relação a este fato, a Denúncia narra que os acusados portavam, mantiveram sob sua guarda munição de uso permitido, consistente em 01 (um) cartucho balístico, intacto, calibre 20, marca CBC e, 01 (um) estojo calibre .38 SPL Treina, ambos DE USO PERMITIDO, mostrando-se o cartucho EFICIENTE.

A prova testemunhal jungida aos autos é apta a indicar os acusados como seus autores, o que, aliás, é



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

corroborado pela incontestada prisão em flagrante dos acusados.

É de se ressaltar, ainda, que o aludido cartucho foi apreendido, bem como submetido a exame pericial, conforme Laudo às fls. 182/186.

Art. 16, caput, da Lei nº 10.826/03

(...)

Definida a conduta dos acusados nos moldes do **Art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV da Lei 10.826/2003**, já que se trata de **01 (um) revólver marca Ruger/USA, calibre 357; 01 (uma) pistola calibre 9mm, de fabricação Israelense; 01 (uma) submetralhadora 9mm, com numeração raspada; 02 (dois) cartuchos calibre 9mm, marca IMI; 02 (dois) cartuchos 9mm, marca CBC, não deflagrados**, todos de uso restrito, resta ratificar que dúvidas não pairam a respeito de sua autoria, seja pela prova material, seja pela prova testemunhal jungida aos autos é apta a indicar o acusado como autor do delito, o que, aliás, é corroborado pela incontestada prisão em flagrante.

É de se ressaltar, ainda, que as aludidas armas de fogo e munições foram apreendidas, bem como submetida a exame pericial de eficiência, o qual atestou que são eficazes para produzir disparos (fls. 182/186). A atitude da qual resulta a posse de armas de fogo, munições e acessórios, é manifestação antijurídica, por ser contrária à expressa disposição de lei. É, também, dolosa porque efetivada conscientemente, estando assim reunido todos os elementos de definição do tipo, segundo a teoria finalista da ação.(...)" - fls. 241/242 (destaquei).

O cenário apresentado indica que os instrumentos existentes eram compartilhados entre os agentes de modo que, organizados entre si, pudessem atingir o fim a que se propunham, diga-se, a prática de crimes.

Portanto, não se revela plausível a tese de ausência de provas, visto que, conforme dito alhures, as materialidades e autoria do delito recai sobre a pessoa do Postulante.

Nesse sentido é o posicionamento do Tribunal da Cidadania:

"PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 14 DA LEI 10.826/2003). ALEGADA ATIPICIDADE DA CONDUTA. AVENTADA IMPOSSIBILIDADE DE PORTE COMPARTILHADO DE ARMA DE FOGO. CRIME COMUM. ADMISSIBILIDADE DO CONCURSO DE PESSOAS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. 1. O crime previsto no artigo 14 da Lei 10.826/2003 é comum, podendo ser cometido por qualquer pessoa. 2. **Não se exigindo qualquer qualidade especial do sujeito ativo,**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

não há dúvidas de que se admite o concurso de agentes no crime de porte ilegal de arma de fogo, não se revelando plausível o entendimento pelo qual apenas aquele que efetivamente porta a arma de fogo incorre nas penas do delito em comento. 3. Ainda que apenas um dos agentes esteja portando a arma de fogo, é possível que os demais tenham concorrido de qualquer forma para a prática delituosa, motivo pelo qual devem responder na medida de sua participação, nos termos do artigo 29 do Código Penal. Precedentes." (STJ, HC 198.186/RJ, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014) - destaquei -

À guisa ilustrativa, transcrevo julgado do Tribunal de Justiça do Espírito Santo:

"APELAÇÃO CRIMINAL - ARTIGO 16, DA LEI Nº 10.826/03 - ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS - **ALEGAÇÃO DE QUE NÃO É O PROPRIETÁRIO DA ARMA DE FOGO - IMPOSSIBILIDADE - ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA - DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES - MATERIALIDADE COMPROVADA - AUTORIA INDENE DE DÚVIDAS - PORTE COMPARTILHADO - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.** 1. Havendo prova robusta quanto à autoria e materialidade do crime, tem-se como correta a manutenção do édito condenatório pela prática do delito previsto no artigo 16, do Estatuto do Desarmamento, eis que no interior do veículo do apelante foi apreendida uma arma de fogo de uso restrito, devidamente municada, conforme se denota do auto de apreensão. 2 - Os depoimentos policiais prestados sob o crivo do contraditório vêm sendo admitidos como fonte legítima para subsidiar a sentença penal condenatória, principalmente quando deles não é possível extrair qualquer mácula que prejudique a veracidade das declarações. **3. O crime de posse ou porte ilegal de arma de fogo é crime de mão própria, que só pode ser cometido por um único agente, exceto quando a arma está fisicamente disponível a outros indivíduos, o que se denomina composses ou posse compartilhada.** 4. No caso focado, existindo prova cabal do compartilhamento da posse mostra-se cabível a condenação de quem não é o proprietário da arma de fogo. 5. Recurso conhecido e improvido." (TJ/ES, Apelação nº 0014930-89.2014.8.08.0048, Segunda Câmara Criminal, Relator: Des. Fernando Zardini Antonio, Julgamento: 09/03/2016, Publicação: 17/03/2016) - destaquei -

Portanto, deve ser mantida a condenação do apelante **Adenir Batista da Silva**.

3.4. Da aplicação da pena no mínimo legal em relação ao crime previsto no art. 14, caput, da Lei n.º 10.826/03.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Se a pretensão recursal encontra-se contemplada na decisão recorrida, o pedido não merece ser conhecido.

Trata-se de pedido genérico, vez que a defesa não especificou sua insatisfação dentro do sistema trifásico da dosimetria penal.

Todavia, o pleito não deve ser conhecido.

Da simples leitura da sentença vergastada, verifica-se que, após análise das circunstâncias judiciais, o Juízo Singular fixou a pena basilar em 02 (dois) anos de reclusão, quantitativo mínimo a ser imposto pela prática do crime previsto no art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03 - fls. 252/253:

" (...) ADENIR BATISTA DA SILVA

Do delito do art. 14, caput, da Lei nº 10.826/03.

(...) Considerando as circunstâncias judiciais apontadas no crime, fixo ao réu a pena-base, em **02 (dois) anos de reclusão.**

(...) Concorrendo a circunstância atenuante prevista no artigo 65, I, 1ª parte do Código Penal, qual seja, agente menor de 21 anos na data do fato. Reconheço-a e atenuo a pena em **04 (quatro) meses.** Entretanto deixo de aplicar o *quantum em sua totalidade*, em razão da Súmula 231 do STJ que veda nessa fase de aplicação a fixação da pena abaixo do mínimo legal em abstrato pelo que, fixo nessa fase a pena em **02 (dois) anos de reclusão,** a qual, à míngua de outras causas modificadoras, torno ***definitiva e concreta.*** (...) "

Nesse contexto, cumpre reconhecer a ausência de interesse da defesa na modificação do julgado, notadamente, a redução da pena.

Assim prevê o art. 577 do Código de Processo Penal:

"Art. 577. O recurso poderá ser interposto pelo Ministério Público, ou pelo querelante, ou pelo réu, seu procurador ou seu defensor.

Parágrafo único. Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão." - destaquei -

Do escólio de **Guilherme de Souza Nucci** e **Renato Brasileiro de Lima** extrai-se:

" (...) 7.4 Interesse recursal - Trata-se de um dos pressupostos subjetivos para a admissibilidade dos recursos. É natural que a parte somente poderá provocar o reexame da matéria já decidida por



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

determinado órgão, remetendo o feito à instância superior, quando eventual modificação da decisão lhe trouxer algum tipo de benefício. Recorrer por recorrer é algo inútil, constitutivo de obstáculo à economia processual, além do que o Judiciário é voltado à solução de conflitos e não simplesmente a proferir consultas ou esclarecer questões puramente acadêmicas. Vale recordar o disposto no art. 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal: **'Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na forma ou modificação da decisão'**. Como regra, não se reconhece interesse para a parte que deseje, apenas, alterar os fundamentos tomados pelo julgador para proferir determinada decisão. Nesse caso, seria completamente inútil reavaliar-se a questão, se o dispositivo da sentença permanecer inalterado. Entretanto, caso a fundamentação produza efeito consequential concreto no direito da parte, é possível o recurso. (...)"⁴⁴ - destaquei -

"(...)Haverá sucumbência, portanto, quando a decisão não atender à expectativa juridicamente possível. Logo, se o Promotor de Justiça postulou a condenação do acusado, e este é absolvido, houve sucumbência; se o Ministério público requereu o reconhecimento do crime consumado e o juiz condenou o acusado pela prática de crime tentado, também houve sucumbência. **Destarte, para que o recurso seja conhecido, deve o recorrente demonstrar que possui interesse na reforma ou modificação da decisão, já que a via impugnativa não pode ser usada para a mera discussão de teses acadêmicas.**"⁴⁵ - destaquei -

Da jurisprudência alinhavada pelo Tribunal da Cidadania:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PARCIAL CONHECIMENTO: AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL EM RELAÇÃO À SEGUNDA RECORRENTE. PRISÃO PREVENTIVA SUBSTITUÍDA PELA DOMICILIAR, POR ESTA CORTE. PRIMEIRO RECORRENTE. LEGALIDADE DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR MANTIDA DURANTE TODA INSTRUÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. MODUS OPERANDI. REINCIDÊNCIA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. O pedido de revogação da prisão preventiva da segunda recorrente, ou de substituição por medida cautelar alternativa, inclusive prisão domiciliar, não será conhecido, por ausência de interesse recursal. Isso porque a sua segregação preventiva já foi substituída pela prisão

⁴⁴ NUCCI, Guilherme de Souza, Manual de Processo Penal e Execução Penal. 8ª ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2011, págs. 857/858.

⁴⁵ LIMA, Renato Brasileiro, Manual de Processo Penal, volume único, Bahia: Editora Juspodivm, 2016, pág. 1.652.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

domiciliar, por força da ordem concedida por esta Quinta Turma no julgamento do HC n. 445.504/RO, e sob essa condição ela permanecerá, nos termos do que consta no acórdão recorrido. Recurso parcialmente conhecido. 2. A orientação pacificada nesta Corte Superior é no sentido de que não há lógica em deferir ao condenado o direito de recorrer solto quando permaneceu preso durante a persecução criminal, se persistem os motivos para a segregação preventiva (RHC 67.218/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/03/2016, DJe 30/03/2016). 3. As decisões que decretaram/mantiveram a prisão preventiva do primeiro recorrente demonstraram a necessidade da medida extrema, destacando o modus operandi dos delitos (seria, juntamente com sua esposa, financiadores de organização criminosa destinada à prática de tráfico interestadual de drogas), revelador da periculosidade social do agente (reincidente), com a necessidade de garantia da ordem pública. Presença dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Preservados os motivos que ensejaram a conversão da prisão temporária em prisão preventiva, bem como que mantiveram o recorrente acautelado durante toda a instrução criminal, reputa-se legítima a conservação da segregação cautelar após a sentença condenatória. 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido." (RHC 99.113/RO, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 14/09/2018) - destaquei -

"PROCESSO PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NULIDADE RELATIVA. VIOLAÇÃO AO ART. 212 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - CPP. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA EXAME DA APELAÇÃO. **AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.** AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ao recurso especial do Ministério Público Estadual foi dado provimento pela impossibilidade de acolhimento de nulidade da defesa por afronta ao art. 212 do Código de Processo Penal - CPP, motivo pelo qual foi determinada a devolução dos autos ao Tribunal de Justiça para o exame das demais questões aventadas nas razões da apelação. **Neste recurso o parquet federal impugna o acolhimento de nulidade por parte do Tribunal de origem e, por consequência, a absolvição do réu, o que está consonante com o que foi decidido. Destarte, não há interesse recursal no ponto.** 2. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AgRg no REsp 1498039/RS, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2018, DJe 01/08/2018) - destaquei -

Segue posicionamento da Câmara Criminal deste Sodalício:

"APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. **PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RECURSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. ACOLHIMENTO. PLEITO JÁ ATENDIDO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE UTILIDADE NO PROVIMENTO JURISDICIONAL. **1. Carece de interesse de agir, na modalidade utilidade, o recurso que pretende ver reconhecida a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP), quando se verifica que tal benesse foi reconhecida pela instância de origem, porém não aplicada por observância à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Recurso não conhecido.**" (Apelação Criminal n.º 0000243-97.2015.8.01.0006, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Data do julgamento 26/10/2017, Data de registro 31/10/2017) - destaquei -

Dessa forma, constatando-se que a pretensão defensiva já foi alcançada em primeira instância, o não conhecimento do pedido, diante da ausência de um dos pressupostos subjetivos de admissibilidade, qual seja, o interesse recursal, é medida que se impõe.

3.5. Da aplicação da pena no mínimo legal em relação ao crime previsto no art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03.

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

Trata-se de pedido genérico, vez que o apelante **Adenir Batista da Silva** não especificou sua insatisfação dentro do sistema trifásico da dosimetria penal.

Entretanto, sua pretensão não merece ser provida.

O Apelante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03:

"Posse ou porte ilegal de arma de fogo de uso restrito
Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem:

(...)

IV - portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; (...)." - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**⁴⁶:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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)(...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Repise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

⁴⁶ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**⁴⁷:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los." - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

A despeito de não se prender o julgador a critérios matemáticos para a aplicação da pena, extrai-se da sentença guerreada que o Juízo Primevo fixou o *quantum* basilar de maneira escorregada, dentro dos princípios norteadores do direito, sobretudo, da razoabilidade e da proporcionalidade.

Afirmo isso porque, em sendo o intervalo das penas mínima e máxima do crime previsto no art. 16, *caput* e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03 equivalente a 03 (três) anos, atribuindo-se a cada circunstância judicial a fração de 1/8 (um oitavo), o resultado seria, como de fato foi, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias para cada circunstância.

Logo, a existência de duas circunstâncias desfavoráveis (**culpabilidade** e **circunstâncias**) impede a fixação da pena basilar no mínimo legal, justificando-se, assim, o *quantum* básico de 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão.

Nesse sentido o Tribunal da Cidadania tem alinhavado sua jurisprudência:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. TIPICIDADE. CRIME DE PERIGO ABSTRATO.

⁴⁷ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

REGIME INICIAL FECHADO. CONCURSO MATERIAL COM ROUBO. **PENA FINAL SUPERIOR A 8 ANOS DE RECLUSÃO. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS.** REINCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O delito do art. 14 da Lei 10.826/03 é crime de perigo abstrato, que visa proteger bens jurídicos fundamentais - vida, patrimônio, integridade física, segurança e paz públicas -, a afastar a incidência do princípio da insignificância, sendo irrelevante inquirir a quantidade de munição apreendida em poder do agente. 2. Havendo jurisprudência pacificada neste Tribunal e não havendo uniforme tratamento diferenciado pela Suprema Corte, é de ser mantida a interpretação jurisprudencial vigente, em atenção à segurança jurídica. 3. Mostra-se adequada a aplicação do regime inicial fechado, considerando que além do quantum de pena final (8 anos e 8 meses de reclusão) - imposta pela prática, em concurso material, de roubo majorado e porte de munição -, **restou evidenciada a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, o que motivou a fixação da pena-base acima do mínimo legal**, além da reincidência. 4. Agravo interno improvido." (AgInt no REsp 1593404/GO Agravo Interno no Recurso Especial 2016/0097819-8, **Relator Ministro Nefi Cordeiro**, Sexta Turma, Julgamento 22/03/2018) - destaquei -

"AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. TRÁFICO DE DROGAS. **PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL.** NATUREZA E DIVERSIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. POSSIBILIDADE. AUMENTO PROPORCIONAL. PLEITO DE ABRANDAMENTO DO REGIME PRISIONAL. REGIME PRISIONAL FECHADO FIXADO COM BASE NA GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I - É assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II - Em relação à dosimetria, cumpre registrar que a via do writ somente se mostra adequada, quando não for necessária uma análise aprofundada do conjunto probatório e se tratar de flagrante ilegalidade. De acordo com a r. sentença, a pena-base dos pacientes foi exasperada em dez meses de reclusão, lastreando-se na natureza e na diversidade das drogas apreendidas, quais sejam, 24,37 g (vinte e quatro gramas e trinta e sete centigramas) de maconha e 16,55 g (dezesseis gramas e 55 centigramas) de crack. Nesse compasso, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006. III - **Quanto ao critério numérico de aumento para cada**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

circunstância judicial negativa, insta consignar que "A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito. Assim, é possível que "o magistrado fixe a pena-base no máximo legal, ainda que tenha valorado tão somente uma circunstância judicial, desde que haja fundamentação idônea e bastante para tanto." (AgRg no REsp 143071/AM, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 6/5/2015). In casu, não há que reconhecer desproporção na pena-base aplicada, uma vez que há motivação particularizada, para a valoração negativa das circunstâncias judiciais, em obediência aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Precedentes. IV - No que tange ao regime inicial de cumprimento de pena, cumpre registrar que o Plenário do col. Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90 - com redação dada pela Lei n. 11.464/07, não sendo mais possível, portanto, a fixação de regime prisional inicialmente fechado com base no mencionado dispositivo. Para tanto, devem ser observados os preceitos constantes dos arts. 33 e 59, ambos do Código Penal. V - No presente caso, verifica-se que a quantidade e a natureza dos entorpecentes foi utilizada na primeira fase, para exasperar a pena-base, na terceira fase da dosimetria da pena, para afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado, bem como para justificar a fixação do regime mais gravoso. Desse modo, tais circunstâncias desfavoráveis, autorizam a fixação do regime mais gravoso em desfavor dos pacientes, ex vi do art. 33, § 2º, b, e § 3º, do Código Penal, e art. 42 da Lei n. 11.343/06. Agravo regimental desprovido." (AgRg no HC 433211/SC Agravo Regimental no Habeas Corpus 2018/0007970-5 **Relator Ministro Félix Fischer**, Quinta Turma, Julgamento 20/03/2018) - destaquei -

Na mesma esteira tem decidido esta Câmara Criminal:

"Apelação Criminal. Homicídio. Sessão de julgamento. Nulidade. Conselho de Sentença. Decisão contrária à prova dos autos. Dosimetria. Pena base. Mínimo legal. Circunstâncias desfavoráveis. Incidência. - Segundo a legislação processual penal, quando se trata de nulidade de ato processual é imprescindível a demonstração do prejuízo sofrido, em consonância com o princípio *pas de nullité sans grief*, o que não ocorreu na hipótese dos autos. - Constatando-se que o Conselho de Sentença optou por uma das teses que constam na Ação Penal e apresentadas em plenário, afasta-se o argumento de decisão manifestamente contrária à prova dos autos, com a qual o réu pretende anular o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Julgamento, mantendo-se a Sentença que o condenou, sob pena de afronta ao princípio da soberania do Júri. - **Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz singular considerou a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença.** - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal n.º 0025236-35.2009.8.01.0001, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Julgamento 22/02/2018) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO E ABORTO PROVOCADO SEM O CONSENTIMENTO DA GESTANTE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRELIMINAR DE NULIDADE ABSOLUTA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. QUESITAÇÃO PREJUDICADA. AUTORIA E MATERIALIDADE RECONHECIDA PELO CONSELHO DE SENTENÇA EM DESFAVOR DO RÉU. PRELIMINAR REJEITADA. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS FUNDADAS NO CASO CONCRETO. EXCLUSÃO DA INDENIZAÇÃO DO ART. 387, IV, DO CPP. INVIABILIDADE. PEDIDO FORMAL EXPRESSO NA DENÚNCIA. DESPROVIMENTO DO APELO. Inviável o acolhimento da preliminar de nulidade processual, quando a Defesa, após o reconhecimento da autoria e materialidade delitivas pelo Conselho de Sentença, tenciona a obtenção de resposta contraditória àquela já analisada pelos jurados, o que é totalmente inviável à luz do art. 490, do Código de Processo Penal. Preliminar Rejeitada. As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria, devendo por isso a sentença ser mantida. 5. Deve ser mantida a fixação de valor mínimo indenizatório, previsto no artigo 387, inciso IV, do Código de Processo Penal, posto que houve pedido expresso do Ministério Público para sua fixação. 6. Apelo conhecido e desprovido." (Apelação Criminal n.º 0001086-05.2014.8.01.0004, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018) - destaquei -**

Na sequência, o Juízo Primevo tornou a pena de 03 (três) anos e 09 (nove) meses concreta e definitiva.

Logo, **inexiste reparo a ser feito no quantum penal** fixado pelo Juízo de Primeiro Grau em desfavor do recorrente **Adenir Batista da Silva**, no tocante ao crime previsto no **art. 16, caput e parágrafo único, inciso IV, da Lei n.º 10.826/03.**

POSTO ISSO, VOTO PELO DESPROVIMENTO DOS APELOS.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Em cumprimento ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso, **independentemente do trânsito em julgado:**

- **Dê-se continuidade** ao cumprimento das penas impostas aos apelantes **Arisson Martins de Oliveira e Gleydson Melo da Silva**, já iniciadas através das Guias de Execução Provisória - fls. 306/307 e 311/312, respectivamente.

- **Dê-se início** ao cumprimento da reprimenda imposta ao réu **Adenir Batista da Silva**, cujas providências ficam a cargo do Juízo de Origem, **inclusive a expedição de mandado de prisão.**

Dou os dispositivos legais apontados por **prequestionados**, a fim de não caracterizar cerceamento ao direito de ampla defesa.

Sem custas.

É o voto.

Acórdão nº 28.142

Apelação Criminal nº 0000510-45.2019.8.01.0001

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelista

Revisor : Des. Pedro Ranzi

Apelante : Cláudia Baptista da Silva

Apelado : Ministério Público do Estado do Acre

Defensor Público : João Ildair da Silva

Promotor de Justiça : Marcos Antonio Galina

Procuradora de Justiça : Giselle Mubarac Detoni

Apelação Criminal. Tráfico de drogas no interior de presídio. Existência de provas da autoria e da materialidade do crime.

- *Existindo prova nos autos quanto a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, consubstanciadas nas declarações dos agentes públicos, deve ser mantida a Sentença que condenou a ré.*

- *Recurso de Apelação Criminal improvido.*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000510-45.2019.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 14 de março de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator

Relatório - O Juiz de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco, condenou **Cláudia Baptista da Silva** à pena de um ano, onze meses e dez dias de reclusão, além do pagamento de cento e vinte e um dias multa, pela prática do crime previsto nos artigos 33, *caput*, combinado com o 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e suspensão do direito de visitas aos presídios do Estado.

O Recurso tem como objetivo a reforma da referida Sentença. Nele a apelante postula a sua absolvição, argumentando com a inexistência de provas para a sua condenação.

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Marcos Antonio Galina**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso.

A Procuradora de Justiça **Giselle Mubarac Detoni** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - A apelante **Cláudia Baptista da Silva** foi denunciada pela prática do crime previsto nos artigos 33, *caput*, combinado com o 40, inciso III, da Lei nº 11.343/06. Consta que no dia 17 de junho de 2018, no Presídio Francisco de Oliveira Conde, nesta Capital, ela foi presa em flagrante quando trazia consigo uma porção de maconha.

Narra que *"a acusada compareceu a penitenciária Francisco de Oliveira Conde no intuito de entregar a seu companheiro, o também denunciado Kennedy Oliveira de Souza, 01 (uma) porção de maconha, momento em que foi submetida a uma revista pessoal, sendo a inspeção regida pelo agente penitenciário Valdenize Ângelo Ferreira, ocasião em que esta obteve êxito em localizar a referida droga introduzida na vagina da denunciada"*.

O pedido contido na Denúncia foi julgado procedente. A Sentença transitou em julgado para Kennedy Oliveira de Souza, conforme certidão juntada na página 222.

A materialidade do crime está demonstrada por meio do auto de prisão em flagrante, termo de apreensão e exame químico em substância entorpecente juntados nas páginas 91, 92, 109, 139 e 140, respectivamente.

A autoria restou comprovada. Consta nos autos que a apelante se dirigiu ao Presídio Francisco de Oliveira Conde para visitar seu companheiro Kennedy Oliveira de Souza. Após passar pelo equipamento de detecção corporal, foi possível constatar que ela trazia um volume nas suas partes íntimas. Após revista pessoal, restou constatado que ela transportava na vagina um invólucro contendo maconha.

A apelante em Juízo confessou os fatos narrados na Denúncia:

"Sou junta com o Kennedy. Moro com a minha sogra. Tenho uma filha e vou ganhar outro. Eu fui entrar para visitar o meu marido. Me jogaram na scânia. Aí a moça me levou para a sala, para retirar a droga. Nisso tinha a droga e o dinheiro. Um dinheiro no valor de duzentos reais. A droga estava entre as pernas. Essa droga na realidade eu não ia levando para o meu marido. Era para eu levar para um cara, para pagar uma conta. Não sei o nome dele. Meu marido que pediu. Porque era um dinheiro que era para ele pagar conta lá dentro. Na realidade, eu ia entregar na mão do meu



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

marido. Ele devia uma conta, eu só não sabia o que era. Mas como ele é dependente químico, era droga também. Na visita anterior ele falou que uma moça ia ligar para mim. Para me entregar a droga. Assim foi feito. A droga foi entregue na casa da minha mãe, por essa moça. Não sei quem é. Ela não tirou o capacete e não me informou o nome dela. Faz um pouco de tempo que visito ele lá. Essa foi a primeira vez que fiz isso. Porque ele me passou uma mensagem dizendo que estava devendo e sendo ameaçado de morte lá dentro. Que nem a mãe dele falou. Toda vez tem que levar dinheiro para pagar as contas dele. O dinheiro era para pagar conta também. Minha sogra não sabia da droga"

A confissão foi corroborada pelas declarações que os Agentes Penitenciários prestaram em Juízo:

"Eu sou o agente que fica operando o body scanner. Aquele raio x corporal. Ao verificar uma substância estranha no corpo dela, eu chamei a agente penitenciária feminina para fazer a verificação. Estava nas partes íntimas. Ela estava normal. Foi feita a vistoria. E confirmou. Para mim ela não falou nada. Quem faz a vistoria em particular é a agente feminina. Eu só vejo a substância e chamo a Agente feminina" (Jeremias Vieira de Souza).

"É sempre a mesma coisa. Ele passa lá no body scan, identifica e manda que a gente leve até a salinha e lá a gente pede que ela retire. Não me recordo a quantidade, essas coisas. Do rosto dela eu me recordo vagamente. Porque eu lembro da ocorrência, mas não lembro como foi que aconteceu" (Valdenize Ângelo Ferreira).

A apelante foi presa em flagrante e há a prova testemunhal oriunda dos depoimentos dos agente públicos, dando conta que ela tentava entrar no Presídio Francisco de Oliveira Conde, portando a substância entorpecente em suas partes íntimas. As declarações dos agentes públicos são suficientes para demonstrar que a apelante praticou o crime.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Cabe a eles prestarem depoimento sobre o ocorrido, nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais declarações de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestadas em Juízo.

A não validade do depoimento do agente público a embasar a condenação do réu, só encontra respaldo quando existirem provas nos autos de que ele agiu com má-fé, intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pela apelante.

Sobre a validade do depoimento do agente penitenciário, assim tem decidido os Tribunais:

"Tráfico de entorpecentes. Prisão em flagrante. Réu surpreendido quando trazia consigo quantidade expressiva de maconha no estabelecimento prisional onde cumpria pena. Depoimento dos agentes penitenciários seguros, coerentes e sem desmentidos. Ausência de motivos para duvidar da veracidade dessas palavras. Falta de comprovação que desconhecesse o conteúdo da bolsa que carregava. Responsabilidade do apelante comprovada Sentença mantida. Recurso Improvido" (Apelação nº 0000081-20.2012.8.26.0198, de São Paulo, 4ª Câmara Criminal Extraordinária, Relator Desembargador Alexandre Almeida).

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Art. 33, da Lei nº 11.343/06. Provas da autoria e materialidade. Palavra do agente penitenciário. Constitucionalidade da reincidência e dos antecedentes. Pedido de isenção da pena de multa negado.

.
.

- Não há por que desacreditar da versão apresentada pelo agente penitenciário, que apresentou relato uniforme, uníssono e minucioso a respeito das circunstâncias da apreensão, indicando se deu após um agente penitenciário avistar o réu - detento que estava trabalhando na horta do estabelecimento prisional onde se encontrava recolhido - arremessar



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

algo por cima do muro, em direção ao pátio de uma das galerias do Presídio Estadual de São Luiz Gonzaga. Ato contínuo, o agente comunicou o colega responsável pela galeria, que se deslocou ao local e encontrou uma sacola, que continha no seu interior 01 tijolo de maconha, pesando 35,30 gramas. A partir dos elementos expostos e pela análise do art. 28, § 2º, da Lei 11.343/06, entendo ser dever manter a condenação pelo tráfico" (Apelação Criminal nº 70057215600, do Rio Grande do Sul, Primeira Câmara Criminal, Relator Desembargador Júlio César Finger).

Portanto, sendo o depoimento seguro e coerente, estando corroborado por outras provas, merece credibilidade como elemento de convicção para condenar a apelante, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação, mas lhe **nego provimento**.

Determino o início do cumprimento da pena imposta.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime.

Foi determinado o início do cumprimento da pena imposta".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente -, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Álvaro Luiz Araújo Pereira**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão n. : 28.158
Classe : Apelação n. 0000547-82.2018.8.01.0009
Foro de Origem : Senador Guiomard



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Revisor : Des. Elcio Mendes
Apelante : Joana Paula Nascimento Araújo
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
Apelante : Francisca Kalina Paula de Sousa
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Walter Teixeira Filho
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL DE AMBAS AS APELANTES. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME E NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42, DA LEI DE DROGAS. APELOS DESPROVIDOS.

1. Ao estabelecer as penas basilares acima do mínimo legal, o Juízo *a quo* considerou a presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis às Apelantes, fundamentando a sua decisão de forma justa e proporcional às suas condutas, motivo pelo qual deve ser mantida a r. Sentença.

2. As circunstâncias judiciais do art. 59, do CP, foram analisadas e sopesadas pelo juízo *a quo*, tendo sido consideradas desfavoráveis, as consequências do crime, bem como a natureza e a quantidade da droga apreendida, tendo o magistrado utilizado fundamento idôneo para a negativação das referidas circunstâncias, especialmente esta última, eis que o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 impõe ao Juiz considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59, do Código Penal, a natureza e a quantidade da Droga apreendida.

3. Apelos conhecidos e desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000547-82.2018.8.01.0009, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento aos apelos, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 14 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** O Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Senador Guiomard/AC, condenou **FRANCISCA KALINA PAULA DE SOUZA**, à pena de 08(oito) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como o pagamento de 1.200 (mil e duzentos) dias-multas e **JOANA PAULA NASCIMENTO ARAÚJO**, à pena de 11 (onze) anos de reclusão, em regime inicialmente fechado e o pagamento de 1.600 (mil e seiscentos) dias-multas, cada dia no mínimo legal, respectivamente, pela prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, e art. 35, *caput*, da Lei 11.343/06.

No Recurso interposto pelas Apelantes, estas, postulam preliminarmente às pp. 176/179, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, e no mérito a alteração da pena-base fixada quanto a ambos os crimes, deixando de considerar em desfavor das mesmas as consequências do crime ou quantidade da droga apreendida.

O Ministério Público do Estado do Acre apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça Walter Teixeira Filho, nas quais rebate os argumentos defensivos e ao final requer o desprovimento dos apelos para manter incólume a sentença hostilizada.

A Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer de pp. 198/202.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** **FRANCISCA KALINA PAULA DE SOUSA** e **JOANA PAULA NASCIMENTO ARAÚJO**, foram denunciadas pela prática do crime previsto nos artigos 33 *caput*, e 35, ambos da Lei nº 11.343/06.

Consta da denúncia que:

1º FATO

"Em data e horário ignorados, mas na cidade de Senador Guiomard/AC, as denunciadas FRANCISCA KALINA PAULA DE SOUSA e JOANA PAULA NASCIMENTO ARAÚJO associaram-se



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

com o fim de praticarem tráfico ilícito de drogas. Na ocasião, a polícia civil de Senador Guiomard/AC revelou, por meio de seu trabalho de inteligência policial, que as denunciadas FRANCISCA KALINA e JOANA comandavam, há algum tempo, uma boca de fumo na residência em que a última morava, vez que era perceptível um grande movimento de usuários de entorpecentes entrando e saindo da mesma. Salienta-se que as denunciadas já eram alvo de investigação pela prática de tráfico de drogas na pequena urbe de Senador Guiomard/AC. Registre-se que a denunciada FRANCISCA KALINA era a responsável pelo transporte da droga da cidade de Rio Branco/AC para o município de Senador Guiomard/AC, inclusive na ocasião da prisão, ela tinha acabado de chegar com os entorpecentes Apreendidos.

2º FATO

No dia 28 de março de 2018, por volta de 06h, na residência localizada na Rua Francisco Leitão, nº 952, Bairro Chico Paulo, em Senador Guiomard/AC, os denunciados FRANCISCA KALINA PAULA DE SOUSA e JOANA PAULA NASCIMENTO ARAÚJO, agindo em coautoria caracterizada pela unidade de desígnios e atuação conjunta visando o objetivo comum, tinham em depósito, para fins de mercancia, 02 (duas) barras de maconha e 01 (uma) porção de cocaína, sem autorização e em desacordo com a determinação legal ou regulamentar, consoante a Portaria nº 344/99 da Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde, conforme termo de apreensão acostado à fl. 42 dos autos de prisão em flagrante. Na ocasião, policiais civis, ao realizarem cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência da denunciada JOANA PAULA, lograram êxito em apreender no interior da casa as drogas acima descritas, acondicionadas dentro da bolsa da denunciada FRANCISCA KALINA que tinha acabado de chegar de Rio Branco/AC com os entorpecentes. Cumpre registrar que, além dos entorpecentes, foram apreendidos a quantia de R\$ 448,00 (quatrocentos e quarenta e oito reais) fracionadas em notas de R\$ 100,00, R\$50,00, R\$ 20,00, R\$ 10,00, R\$ 5,00 e R\$ 2,00 e duas cartas que se constata a participação das denunciadas no tráfico de drogas. Com efeito, as denunciadas foram presas em flagrante delito e posteriormente, encaminhadas até a delegacia de polícia local para tomada das medidas legais cabíveis. A materialidade do delito de tráfico de entorpecentes e consumação do crime de associação para o tráfico ilícito de drogas, está comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 32/37), termo de apreensão (fl. 42), anexo fotográfico (fl. 43), fotocópia das cartas apreendidas (fls. 44 e 45), auto de constatação preliminar (fl. 47), relatório de investigação



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

policial (fls. 57/62) e demais informações coligidas aos autos..."

Quanto ao pedido de concessão da gratuidade Judiciária.

O novo Código de Processo Civil passou a disciplinar a Assistência Judiciária Gratuita, revogando expressamente diversos artigos da Lei nº 1.060/50, nos termos do seu art. 1.072, III. Não obstante a nova disciplina, os benefícios permanecem sendo ofertados aos necessitados, nos termos do art. 98, §1º do CPC.

Assim, em caráter preliminar, muito embora as Apelantes estejam sendo defendidas por Defensor Público, defere-se o benefício da justiça gratuita, conforme assim autoriza o Art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, c/c o Art. 98, § 1º do Código de Processo Civil.

Submeto minha decisão aos eminentes pares.

Não havendo causas urgentes a decidir, passo a analisar o mérito.

Não há questionamento por parte da defesa quanto a materialidade e a autoria, de modo que as tenho como provadas.

As Apelantes postulam a alteração da pena-base fixada quanto a ambos os crimes, deixando de considerar em desfavor das mesmas as **consequências do crime** ou **quantidade da droga apreendida**, ao argumento de *bis in idem* em sua utilização.

Adianto meu posicionamento que razão não lhes assistem. Vejamos.

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Leciona Guilherme de Souza Nucci:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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)(...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuances objetivas e principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Na sentença *a quo*, especialmente na parte da dosimetria, assim foi redigida:

Em Relação à Apelante **Francisca Kalina Paula de Sousa.**

NO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

Culpabilidade: comprovada. Antecedentes: a ré não registra maus antecedentes criminais (fl. 91). Conduta social: poucos elementos foram coletados a respeito. Personalidade do agente: não existem nos autos elementos suficientes à aferição da personalidade da ré, razão pela qual deixo de valorar. Motivos: já são punidos pela própria tipicidade e previsão do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica. Circunstâncias: encontram-se relatadas nos autos, nada tendo a se valorar. **Consequências: péssimas, haja vista o impacto deletério que a significativa quantidade de drogas, encontrada em poder da acusada, pode gerar em uma Comarca como a de Senador Guiomard.** Comportamento da vítima: prejudicado, vez que o sujeito passivo é a sociedade. **Quantidade de droga apreendida: a quantidade é significativa, tendo em vista tratar-se de comércio local e, no que tange à natureza, constata-se que a droga apreendida (maconha e cocaína laudo fls. 115/116), possui elevado potencial lesivo, principalmente a cocaína.** A Lei 11.343/2006 prevê pena de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos para o crime de tráfico de drogas, assim, considerando as circunstâncias apontadas (mormente a culpabilidade e a quantidade e natureza da droga



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

apreendida), fixo a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão. Ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes. Não há causas de aumento de pena. A causa de diminuição descrita no artigo 33, §4º da lei 11.343/2006, não será aplicada conforme fundamentação acima.

Assim, torno a pena em definitivo para o delito em 05 (cinco) anos de reclusão.

Considerando a pena cominada no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, fixo a pena de multa em 500 (quinhentos) dias-multa, no valor diário de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fatos.

Quanto ao crime de Associação para o tráfico previsto no art. 35, da Lei 11.343/06, com relação a apelante **Francisca Kalina Paula de Souza**, a pena-base já foi aplicada em seu mínimo legal, **qual seja em 03(três) anos de reclusão**.

Em relação à apelante **Joana Paula Nascimento Araújo**.

NO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

Culpabilidade: comprovada. Antecedentes: a ré é reincidente respondendo à execução penal nº 0000744-37.2018.8.01.0009, pelo crime de tráfico de drogas (fls. 92/93), mas será valorada na segunda fase da dosimetria. Conduta social: poucos elementos foram coletados a respeito. Personalidade do agente: não existem nos autos elementos suficientes à aferição da personalidade da ré, razão pela qual deixo de valorar. Motivos: já são punidos pela própria tipicidade e previsão do delito, de acordo com a própria objetividade jurídica. Circunstâncias: encontram-se relatadas nos autos, nada tendo a se valorar. **Consequências: péssimas, haja vista o impacto deletério que a significativa quantidade de drogas, encontrada em poder da acusada, pode gerar em uma Comarca como a de Senador Guimard.** Comportamento da vítima: prejudicado, vez que o sujeito passivo é a sociedade. **Quantidade de droga apreendida: a quantidade é significativa, tendo em vista tratar-se de comércio local e, no que tange à natureza, constata-se que a droga apreendida (maconha e cocaína laudo - fls. 115/116), possui elevado potencial lesivo, principalmente a cocaína.** A Lei 11.343/2006 prevê pena de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos para o crime de tráfico de drogas, assim, considerando as circunstâncias apontadas (mormente a culpabilidade e a quantidade e natureza da droga apreendida), fixo a pena-base em 6 (seis) anos de reclusão.

Na segunda fase da dosimetria, reconheço em desfavor da ré a agravante da reincidência conforme art. 61, I, do Código Penal, razão pela qual, agravo a pena em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

1/6, tornando a pena em 07 (sete) anos de reclusão. Não há circunstâncias atenuantes.

Não há causas de aumento de pena. A causa de diminuição descrita no artigo 33, §4º da lei 11.343/2006, não será aplicada conforme fundamentação acima.

Assim, torno a pena em definitivo para o delito de tráfico de drogas em 07 (sete) anos de reclusão.

Do crime de Associação para o Tráfico da Apelante Joana Paula Nascimento Araújo.

O art. 35, da Lei nº 11.343/2006 - Associarem-se duas ou mais pessoas para o fim de praticar, reiteradamente ou não, qualquer dos crimes previstos nos arts. 33, caput e § 1º, e 34 desta Lei, prevê pena de reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.200 (mil e duzentos) dias-multa.

Considerando as circunstâncias judiciais já apontadas, fixo a pena-base em 04 (quatro) anos de reclusão.

Ausentes circunstâncias agravantes e atenuantes.

Não há causas de aumento de pena. A causa de diminuição descrita no artigo 33, §4º da lei 11.343/2006, não será aplicada, conforme fundamentação acima.

Assim, torno a pena em definitivo para o delito de tráfico de drogas em 04 (quatro) anos de reclusão.

Considerando a pena cominada no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, fixo a pena de multa em 800 (oitocentos) dias-multa, no valor diário de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fatos.

Portanto, com a devida vênia, verifica-se que as alegações do douto patrono das Apelantes não merecem prosperar, visto que, diametralmente oposto do que ele afirma, não há que se falar, *in casu*, em *bis in idem* na valoração das circunstâncias judiciais, especialmente as consequências do crime e quantidade de droga apreendida.

Ademais, verifica-se que as **consequências do crime** se refere a maior ou menor intensidade da lesão causada pela conduta. Se anormal, ou seja, além do que ordinariamente prevê o próprio tipo penal, essa circunstância judicial deve ser valorada negativamente. No caso em questão, é sabido que a quantidade e o tipo de entorpecente apreendido (cocaína e maconha) pode causar um impacto danoso anormal em uma cidade pequena como é a de Senador Guiomard/AC.

Veja que a fundamentação utilizada pelo magistrado *a quo*, com relação as **consequências do crime**, este justificou que a mesma é péssima ante o imenso abalo que a conduta das apelantes, trariam para a sociedade como um todo, justificando esta que, não tem como foco principal a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

quantidade de droga e sim as condutas das apelantes e a intensidade das lesões causadas na sociedade pela substância entorpecente disseminada.

Quanto a **QUANTIDADE E A NATUREZA DA DROGA APREENDIDA**, não há muito que se falar, já que consoante comprovado nos autos, as apelantes tinham em depósito 50,10g (cinquenta gramas e dez centigramas) de drogas, montante significativo para a comercialização direcionada a uma "boca de fumo" na pequena cidade de Senador Guimard/AC. Ainda, o tipo de droga apreendido (Maconha e Cocaína) pode causar um impacto danoso anormal para a sociedade como um todo, devido seu elevado poder destrutivo e viciante.

Como é sabido, para efeito de fixação da pena-base, em crimes desta natureza, tráfico de drogas, é preponderante o art. 42 da Lei n.º 11.343/06, sobre o art. 59, do Código Penal.

Ponto desfavorável as Apelantes foi a considerável quantidade da droga apreendida, consistindo, como disse em 50,10g (cinquenta gramas e dez centigramas), de cocaína e maconha, conforme consta no Auto de Apreensão de p. 14 e Laudo Químico em Substância de pp. 101/104.

A Câmara Criminal deste Egrégio Sodalício tem entendimento firmado no seguinte sentido, em acórdão de minha autoria:

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS OCORRIDO EM TRANSPORTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DIMINUIÇÃO DO QUANTUM REFERENTE AO AUMENTO DE PENA PREVISTO NO INCISO III, DO ART. 40, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que o Réu se dedica à atividade criminosa, não preenchendo os requisitos autorizadores para concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. 2. **A pena-base fixada acima do mínimo legal com fundamento no art. 42, da Lei de Drogas, encontra amparo no contexto fático produzido nos autos, excluindo a possibilidade de fixação no mínimo legal.** 3. O quantum de 2/3 de aumento da pena, em razão da prática do crime ter ocorrido em transporte público encontra-se fundamentada nas circunstâncias da prisão em flagrante do Réu. 4. Em atenção ao disposto no art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal, a pena superior a 8 (oito) anos deverá ter seu início de cumprimento no regime fechado, não havendo que se falar em fixação de regime menos gravoso por carecer de fundamentação legal o sobredito pedido." (ACR n.º 0000403-42.2017.8.01.0010, Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018). Grifo nosso.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Com efeito, a quantidade de droga apreendida foi devidamente analisada pelo Juízo de Piso, justificando sobremaneira sua preponderância negativa em desfavor das Recorrentes, não merecendo reparos, assim o *quantum* aplicado a título de pena basilar.

Por fim, não há que se falar em *bis in idem*, eis que a quantidade de droga apreendida não foi utilizada como único fundamento para elevar a pena-base das apelantes. Tratando-se pois, de fundamento idôneo utilizado pelo magistrado *a quo* para elevar a pena-base acima do mínimo legal, com valoração negativa das consequências do crime e da natureza e quantidade de droga apreendida.

Ante o exposto, **voto pelo não provimento dos apelos**, para manter a sentença hostilizada em todos os seus termos.

Sem custas.

Prossiga-se na Execução provisória da pena, eis que responderam ao processo presas, nos termos do novo entendimento jurisprudencial estabelecido pelo pretório excelso quanto ao cumprimento de pena após julgamento em segunda instância.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao apelo. Câmara Criminal - 14/03/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 28.159
Classe : Apelação n. 0000705-64.2018.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Revisor : Des. Elcio Mendes



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelante : M. de S. L.
Advogado : Glícia Laila Gomes Oliveira (OAB: 6899/RO)
Advogado : Márcio Santana de Oliveira (OAB: 7238/RO)
Apelante : Adalgiso Valdeca da Costa
Advogado : Romano Fernandes Gouvea (OAB: 4512/AC)
Apelado : M. P. do E. do A.
Promotor : Marcos Antonio Galina
Assunto : Direito Penal

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELO DEFENSIVO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 33, *CAPUT*, PARA O ART. 28, DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO CORRETAMENTE FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (§ 4º, ART. 33, DA LEI 11.343/06), EM GRAU MÁXIMO. NÃO ACOLHIMENTO. ESCORREITA A APLICAÇÃO DA BENESSE EM (1/2) METADE, EM RAZÃO DA QUANTIDADE DA DROGA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. APELO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. APELOS NÃO PROVIDOS.

1. O conjunto probatório é coeso e suficiente para embasar a condenação do Apelante Magno, consubstanciado nos depoimentos firmes dos policiais que participaram da apreensão da droga e prisão dos réus, tendo valor probante quando corroborados com as demais provas dos autos.

2. Basta para a configuração do delito que o agente pratique qualquer uma das modalidades das condutas previstas no art. 33, da Lei de Drogas, uma vez que o aludido tipo penal é de ação múltipla e de conteúdo variado, mostrando-se desnecessário que o agente seja flagrado vendendo, oferecendo, ministrando, entregando ou ainda fornecendo droga a terceiro. Destaca-se, também, que a condição de dependente químico, por si só, não elide o agente da prática do crime de tráfico de drogas, se confirmada a sua incursão em um dos verbos do núcleo do tipo penal, haja vista que perfeitamente possível a figura do usuário traficante. Não há falar, portanto, em desclassificação da conduta.

3. Verifica-se que a dosimetria da pena-base está devidamente fundamentada e sopesada pela juíza *a quo*, não sendo viável a sua alteração. Ademais, é certo que a exasperação da pena-base está inserida dentro do juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades de cada caso.

4. De acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a natureza e a quantidade de drogas, ao lado da personalidade e conduta social do agente, devem ser sopesadas de modo preponderante no cálculo da pena na primeira etapa da dosimetria.

5. A magistrada utilizou a nocividade/natureza da droga apreendida para exasperar a pena-base e a quantidade de droga apreendida para modular o redutor de pena do §4º, do



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

art. 33, da Lei nº 11.343/2006, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

6. Apelo conhecido e desprovido.

7. Não merece ser conhecido o apelo pela restituição do veículo apreendido interposto fora do prazo legal.

8. *In casu*, havendo dúvidas quanto à aquisição lícita do veículo apreendido, pois o Apelante Adalgiso não reuniu provas do alegado, correta a decisão pelo perdimento do veículo em favor da União.

9. Apelo não conhecido e desprovido no mérito.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n. 0000705-64.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, negar provimento aos Apelos, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 14 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de Apelações Criminais interpostas por **Magno de Souza Lima e Adalgiso Valdeca da Costa**, devidamente qualificados nos autos, **assistidos por Advogado Particular**, inconformados com a sentença de pp. 200/214, da lavra da Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco/AC, que condenou **o primeiro Apelante (Magno de Souza Lima)** à pena de **03 (três) anos de reclusão e ao pagamento de 300 (trezentos) dias-multa**, cada dia no mínimo legal, pela prática do crime tipificado no art. 33, *caput* da Lei 11.343/06. Sendo a pena privativa de liberdade substituída por duas restritivas de direitos, nas modalidades limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade durante 08 (oito) horas semanais, pelo período que durar a condenação, em consonância com o art. 44, §2º, do Código Penal, e, **condenou o segundo Apelante (Adalgiso Valdeca da Costa)** a pena de **04 (quatro) anos e (10) dez meses de reclusão, em regime inicial de cumprimento semiaberto, bem como ao pagamento de 355 (trezentos e**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

cinquenta e cinco) dias-multa, pela prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, da Lei 33.343/06 e art. 16, da Lei 10.826/03.

Postula a Defesa de **Magno de Souza Lima**, em suas razões recursais de pp. 257/269, o seguinte:

- a) a desclassificação do crime descrito no art. 33 para o art. 28, ambos da Lei 11.343/06;
- b) a redução da pena-base ao mínimo legal;
- c) a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, em seu grau máximo.

A Defesa de **Adalgiso Valdeca da Costa**, em suas razões recursais de pp. 227/236, requer a restituição do veículo apreendido RENAULT SANDERO, Placa NAD 2917, renavan 00245041702, alegando em síntese que o veículo não é fruto de crime e que é utilizado para atender às necessidades de sua família.

O Ministério Público Estadual, em contrarrazões de pp. 273/279, pugna pelo conhecimento do recurso e, no mérito, que seja desprovido.

A douta Procuradoria Geral de Justiça emitiu parecer de pp. 285/295.

É o relatório que submeti a douta revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O recurso manejado pela defesa de **Magno de Souza Lima**, se apresenta como tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele **conheço**.

À guisa de contextualizar a presente demanda, transcrevo excertos da denúncia de pp. 80/83, *in verbis*:

"Consta no incluso Inquérito Policial nº 85/2018, oriundo da Delegacia de Flagrantes, que, no dia 23 de janeiro de 2018, por volta das 14:22h, na Trav. Edson Cadaxo, 94, Bairro São Francisco, em Rio Branco/AC, os denunciados ADALGISO VALDECA DA COSTA e MAGNO DE SOUZA LIMA foram presos em flagrante delito, quando livre e conscientemente, sem autorização e em desacordo com determinação legal, adquiriram, guardaram, prepararam e vendiam para o tráfico, 10 (dez) pacotes de cocaína, em posse do denunciado Adalgiso Costa e 03 (três) pacotes de cocaína, em posse de Magno Lima, substância entorpecente esta relacionada na Lista F-1, de uso proscrito em todo território nacional, de acordo com a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Resolução RDC nº 13 da ANVISA/MS, de 26/03/2010, e em conformidade com a Portaria 344 SVS/MS, de 12/05/1998, republicada no DOU de 01/02/1999, por ser capaz de determinar dependência física e/ou psíquica. Policiais militares foram acionados para prestar apoio em uma averiguação de uma denúncia anônima, que dava conta de que o denunciado ADALGISO DA COSTA estava praticando venda de drogas e portando arma de fogo. Consta que, ao chegarem ao endereço acima mencionado, residência do denunciado Adalgiso Costa, já foi possível vê-lo no portão, que ao perceber a presença policial tentou correr para o interior da casa, sendo abordado antes de entrar. Ato contínuo, foi submetido a revista pessoal do qual logrou-se êxito em localizar consigo 03 (três) munições intactas de calibre .40, posteriormente, ao adentrar no interior da residência de Adalgiso foi possível encontrar a droga apreendida, bem como a quantia de R\$ 1.300,00 (mil e trezentos) reais que estava sobre a mesa ao lado dos pacotes de drogas. Realizada a busca pelo interior do automóvel de Adalgiso, foi possível localizar também, uma pistola taurus de calibre .40 municada com 07 (sete) cartuchos intactos e a quantia de R\$ 7.640,00 (sete mil, seiscentos e quarenta reais), onde o próprio denunciado afirmou ser oriundo de venda de entorpecente. Consta ainda nos autos do Inquérito Policial, que no momento da abordagem do denunciado Adalgiso, estava também o denunciado Magno de Souza Lima, que ao ser abordado apresentou grande nervosismo e ao ser conduzido à sua residência já informou que tinha drogas no Local. Ao realizar buscas no interior da residência de Magno Lima restou apreendido 03 (três) pacotes de cocaína, bem como a quantia de R\$ 1.228,00 (mil, duzentos e vinte oito reais), onde o denunciado também confessou ser oriundo de venda de drogas. Restou apreendido ainda diversos objetos característicos de preparo de drogas para venda, como consta no auto de apreensão de fl. 51. Cabe ressaltar que todo o dinheiro apreendido era em espécie de notas de pequeno valor, "dinheiro miúdo", muito característico do comércio de substâncias entorpecentes".

Contextualizado os fatos e elencado o seu ponto nevrálgico, após detida análise do processo firmei convicção no sentido do **não provimento** do recurso de apelação de **Magno de Souza Lima**, daí porque passo à análise em separado dos pleitos formulados por este Apelante:

Do pedido de desclassificação do crime descrito no art. 33 para o art. 28, ambos da Lei 11.343/06.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Postula a Defesa do Apelante a desclassificação do crime de tráfico de drogas previsto no art. 33, "*caput*", da Lei 11.343/06, para o crime de uso de entorpecentes previsto no art. 28 do mesmo estatuto repressivo, sob a alegação de ausência de provas que justifiquem a condenação pelo crime de tráfico de drogas.

Em que pese os argumentos da defesa, tem-se que a materialidade está consubstanciada pelo **Auto de Prisão em Flagrante** (pp. 01/19); **Boletim de Ocorrência** (pp. 49/50); **Termo de Apreensão** (p. 51) e **Exame Químico em Substância** (pp. 86/87), de onde se extrai a apreensão de 13 (treze) porções de cocaína, acondicionadas em sacos de plástico, em forma de tabletes, sendo 10 (dez) na cor amarela, pesando 213,40g (duzentos e treze gramas e quarenta centigramas) e 03 (três) na cor branca, pesando 152,30 (cento e cinquenta e dois gramas e trinta centigramas).

A autoria restou devidamente comprovada, em razão da prisão em flagrante do Apelante, material apreendido e provas testemunhais colhidas em sede inquisitorial e judicial. Vejamos:

O Policial Militar **Evandro Ferraz de Araújo**, em Juízo, sobre os fatos relatou:

"... A equipe do BOPE, comando do TEN FARIAS, foi acionada para fazer a incursão no local; o Magno saiu de dentro da casa e foi abordado; o Adalgiso (hoje de amarelo), foi abordado dentro da casa dele; que na casa foi encontrada a droga, embalada; o carro estava dentro do quintal, na garagem, onde foi encontrado mais dinheiro e a pistola; na casa do Magno, foi a equipe de inteligência quem foi lá; o próprio Magno indicou onde era; os dois eram conhecidos pela equipe de inteligência e estavam sendo monitorados; naquela região, o comando era de Adalgiso. A grande maior parte, o grosso, estava com o Adalgiso. À defesa de Magno respondeu que eram um total de 8 policiais; a tropa em si não está à par das investigações de inteligência; o TEN FARIAS falou que já estariam investigando há tempo, mas não sabe precisar quanto; o foco principal da investigação era o Adalgiso; Magno foi abordado fora da casa, saindo da casa; à defesa de Adalgiso respondeu que não recorda se Magno estava com algum objeto ilícito quando foi abordado; o Adalgiso não reagiu, porque foi surpreendido; o depoente não faz parte do serviço de inteligência. Se foi acompanhado por popular, está nos autos, não recorda..." (p. 204)

O Policial Militar **Wladimir Soares da Costa**, em Juízo, declarou que:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"...Foram acionados pelo TEN FARIAS para fazerem uma operação no local, para apreender droga; tinha a figura do mototaxi, que fazia entrega nos locais e retornava para a residência com o dinheiro; no local foi encontrado todo esse material; quem estava sendo investigado era o Adalgiso; era um local de distribuição de drogas para as bocas; não era local de venda; na casa do Magno não foi, apenas o pessoal da inteligência; na casa do Adalgiso, a droga estava em cima de uma mesa, embalada; uma quantia de dinheiro em cima de uma mesa dentro da casa e o grosso do dinheiro dentro do carro; Adalgiso disse que estava passando por dificuldade financeira e tinha pego aquela quantidade para vender. Não conhecia o Magno. Da parte do depoente nunca tinha feito nenhuma operação lá. Participou da abordagem do Magno, que saiu da residência e foi abordado a uns 100 metros; a parte de investigação foi pela inteligência; que na abordagem do mototaxista não foi encontrado nenhum material ilícito; ficou muito nervoso e já entregou dizendo que tinha ido fazer uma entrega na casa e foi conduzido até à casa dele e encontrado o material. À defesa de Adalgiso disse que Magno não correu, não reagiu; no momento foram só os militares a adentrarem no local. Não sabe como é o trabalho da inteligência atualmente. Não conhecia o acusado antes, não sabe se ele já foi preso antes..." (pp. 204/205)

Da análise dos autos, vê-se que os depoimentos dos policiais, tanto em sede inquisitorial quanto judicial, guardam coerência e harmonia com os demais elementos probantes acostados aos autos, merecendo assim, especial atenção como elemento de prova.

De outra banda, o Corréu **Adalgiso Valdeca da Costa**, ao ser interrogado em Juízo declarou o seguinte:

"... O fato aconteceu; a polícia militar encontrou nessa residência 10 pacotes com droga e a arma; que a droga não era sua, e na região tem várias pessoas que obrigam as pessoas a guardarem droga; praticamente tinha sido expulso de sua residência; eles pegaram a casa do interrogando para fabricar essa droga lá; isso vinha acontecendo há uns 15 (quinze) dias; que no dia tinha ido vê se resolviam, se devolviam a casa dele, se iam lhe matar; que eles ameaçaram ele e devia ficar calado, pois sabiam onde ele e sua esposa trabalhavam; não relatou isso a nenhum órgão de segurança; que durante esses 15 dias fizeram isso duas vezes; não precisou dar a chave da casa para eles, pegaram; conhecido lembra apenas do Fábio Calango; pistola, cartucho, 7.640 reais, tudo dele; eles estavam próximo à casa, em uma mata; que eles tinham prometido que era a última vez; o próprio carro do interrogando eles



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pegaram; o Magno tinha ido deixar o interrogando lá de mototaxi e não viu se ele tinha dinheiro, apenas entregou a ele 50 reais de três corridas; que apenas nos finais de semana é que eles faziam isso; foram dois finais de semana; eram cerca de 6 pessoas, entravam e saíam na casa dele; depois que o interrogando foi abordado, depois de um minuto e meio percebeu Magno ao seu lado ajoelhado; os policiais, após a abordagem dele, foram até à residência dele, e lá encontraram 3 saquinhos com droga. À sua defesa respondeu que as pessoas que andavam lá andavam armadas e a arma que encontraram lá era fichinha; a rua lá é sem saída; não sabia que tinha essa quantidade de droga lá; não viu nada com o Magno, apenas estava fazendo o serviço dele. Com o interrogando também não havia nada, estava fardado, com a camisa da empresa e crachá; na hora afirmou para os policiais que aquilo era do Fábio Calango; eles falaram que ali era um canto propício para aquilo, já que o interrogando não ficava lá final de semana. À defesa de Magno disse que o conhecia há um mês, apenas como mototaxi, nem como o conhecia como Magno; não o conhecia como traficante. À sua defesa disse que tinha ido de mototáxi porque o carro estava com eles..." (205/206)

Em Juízo, o Apelante **Magno de Souza Lima**, inquirido,

disse:

"...aconteceu; eu deixei ele sair de lá, eu fui abordado no meio da rua; o policial pegou a chave de minha moto e me levou até a casa do Adalgiso; lá o Adalgiso ainda não estava algemado; não sei porque ele algemou depois, na delegacia apareceu dinheiro e droga; eu não vi onde tava a droga, o dinheiro e arma; eu fiquei lá no quanto; só vi na delegacia; lá somente me colocaram no canto; eu não sei porque fui algemado; eu apenas deixei ele lá; eu não sei; o meu foi encontrado porque sou usuário; fui abordado no meio da rua; e me levaram para casa do Adalgiso, ele não estava preso; fui colocando na varanda da casa; o Adalgiso não foi colocado perto de mim; eu fiquei detido; eu vi o Adalgiso quando cheguei, eu não vi ele fazendo nada; mandaram baixar a cabeça; depois o policial perguntou se eu tinha alguma coisa, eu disse que tinha para uso, levei eles na minha casa; lá tinha cento e cinquenta e dois gramas, era cocaína para uso; eu estava com um dinheiro de minha irmã, ele estava no meu bolso enrolado, era para pagar uma fatura do cartão de minha irmã; o dinheiro que eu tinha era menos; mas o cartão parcela; eles voltaram para casa do Adalgiso e já colocaram ele e eu dentro do carro; na delegacia vi mais droga; era pouca droga; não sei dizer se era menos que a minha droga; tinha mais dinheiro, eu não sei quanto; era mais do que eu tinha;



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

disseram que era do Adalgiso; na delegacia disseram que a droga e o dinheiro era do Adalgiso; eu sou mototaxi; de vez em quando ele me ligava para eu ir buscar na mais academia; meu ponto é na sobral, não moro muito perto dele não; os dois estavam, eu não falei para eles que sou traficante, essa fatura estava junto com o dinheiro; depois ela foi encontrada lá em casa, minha mulher pegou; no dia falei do dinheiro para eles mas eles somente pegaram; eu sou usuário de maconha, cocaína; eu entreguei para o policial e disse para eles olharem lá; tem comentário, muitos; em todos os bairros está assim, tem certos bairros que mototaxista não entra mais; eu fui abordado quase na esquina; não tinha nada de ilícito comigo; não fui preso, nem condenado..." (p. 206)

Pois bem.

O Apelante Magno de Souza Lima quando de seu interrogatório em Juízo nega exercer a traficância, afirmando que a droga utilizada em sua residência era para consumo próprio vez que é usuário de maconha e cocaína.

No entanto, perscrutando os autos verifica-se que a versão apresentada por Magno não apresenta consonância com o conjunto probatório existente nos autos, sobremaneira no que se refere às circunstâncias em que foi preso em flagrante. Senão vejamos.

O Apelante foi preso em flagrante delito quando se encontrava na companhia do Corréu Adalgiso Valdeca da Costa, ocasião em que foram encontrados na residência deste, além de drogas e dinheiro, uma pistola calibre .40, munições e diversos outros materiais utilizados para comercialização de drogas ilícitas, restando o mesmo condenado pelos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo de uso restrito.

Consta ainda que na casa de Magno foram encontrados 03 (três) pacotes de cocaína pesando 152,30 (cento e cinquenta e dois gramas e trinta centigramas).

Não obstante o Apelante em seu depoimento tenha negado exercer a traficância, declarando-se usuário de drogas, as evidências apontam em sentido contrário, de modo que a sua simples declaração não é suficiente para afastar a configuração do crime de tráfico.

Ressalte-se que a dependência química alegada pela Defesa, não restou comprovada nos autos, vez que não existe nenhum documento ou laudo médico que ateste tal dependência.

Ademais, é entendimento doutrinário e jurisprudencial, que a condição de o Apelante ser usuário de drogas não o exime de sua



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

responsabilidade criminal. Pois é muito comum, viciados em drogas utilizarem-se do tráfico para angariar recursos financeiros para sustentar o vício.

Oportunamente, colhe-se os seguintes excertos jurisprudenciais:

"TRÁFICO DE DROGAS DESCLASSIFICAÇÃO. PORTE DE DROGA PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS AMPLAMENTE DEMONSTRADO. APELAÇÃO IMPROVIDA. I Em que pese a equipe policial não ter flagrado o apelante comercializando diretamente substâncias entorpecentes, os petrechos encontrados em sua residência, quais sejam, tesoura, linha, sacos plásticos recortados no formato para embalar droga, bem como a quantia de R\$ 126,00 (cento e vinte e seis reais) em notas trocadas, são indícios veementes de que o mesmo se dedicava ao comércio ilícito de drogas. **II - Demonstrando os autos que o acusado traficava entorpecentes, incabível a desclassificação para o crime de uso, mesmo que o réu também seja usuário de drogas;** III - Apelação conhecida e improvida, no sentido de manter a pena do apelante em 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão em regime inicialmente fechado". (TJ-AM - APL 20100055587 AM 2010.005558-7, Relator: Des.^a Encarnação das Graças Sampaio Salgado, Data de Julgamento: 28/11/2011, Primeira Câmara Criminal, Data de Publicação: 02/12/2011).

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS NO INTERIOR DE ESTABELECIMENTO PRISIONAL. CONFIGURAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. **1. Para que a droga apreendida seja considerada para uso próprio é necessária a demonstração de que a finalidade seja esta, não bastando apenas a alegação de uso próprio.** 2. Os elementos de prova que compõem os autos indicam que a apelante foi presa tentar entrar no presídio portando ilegalmente 89,19g (oitenta e nove gramas e dezenove centigramas) de maconha, confirmando, assim, a prática do delito previsto no art. 33 da Lei 11.343/06. 3. Apelação improvida". (TJ-AC: APL 230908420108010001 AC 0023090-84.2010.8.01.0001, Relator: Des. Pedro Ranzi, Data de Julgamento: 25/08/2011, Câmara Criminal, Data de Publicação: 31/08/2011).

Destarte, para caracterização do crime de tráfico, não se faz necessário que o agente seja flagrado comercializando entorpecentes, devendo ser observado a natureza, a quantidade da substância apreendida, o local e as condições em que se desenvolveu a ação criminosa. Bastando, para



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

tanto, que a conduta do agente se adeque a qualquer dos comportamentos descritos no dispositivo legal, no caso, o acusado foi flagrado na conduta "ter em depósito".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM CARACTERÍSTICA MODIFICADA. ABSOLVIÇÃO DE AMBOS DELITOS. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DEPOIMENTOS POLICIAIS. VALIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. INVIABILIDADE. REDIMENSIONAMENTO DA REPRIMENDA APLICADA. VEDAÇÃO. ESCORREITA DOSIMETRIA. REGIME PRISIONAL. MANUTENÇÃO. QUANTUM DA REPRIMENDA APLICADA. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. Estando devidamente comprovadas a autoria e materialidade dos delitos de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo com característica modificada, não deve prosperar o pleito absolutório. 2. **A circunstância de ser usuário não afasta a caracterização do crime de tráfico de drogas. Demonstrado o crime de tráfico, inviável a desclassificação para o delito do artigo 28, da Lei n.º 11.343/06.** 3. Os depoimentos de policiais têm valor probatório, sobretudo quando prestados em sede judicial sob o crivo do contraditório, bem como em consonância com os demais elementos contidos nos autos. 4. Conquanto a fixação da pena privativa de liberdade fique à discricionariedade do julgador, este deve se nortear dentro dos parâmetros estabelecidos no preceito do tipo penal violado, atentando, sempre, para que o quantum da reprimenda corporal reflita o ideal dimensionamento das três fases de construção da dosimetria. 5. Deve ser mantido o regime fechado para o início do cumprimento da sanção imposta, considerando-se para tanto o quantum da pena aplicada, por inteligência da regra prevista no art. 33, § 2º, a, do Código Penal".

(TJ-AC - APL: 00074503120168010001/AC, Relator: Des. Pedro Ranzi, Data de Julgamento: 31/10/2017, Câmara Criminal, Data de Publicação: 01/11/2017)

In casu, **restou comprovado que o Apelante cometeu o crime de tráfico de drogas na modalidade "ter em depósito"**, para fins de comercialização, sendo indiferente ele ter sido flagrado ou não comercializando entorpecente. Trata-se de usuário-traficante, ou seja, além de fazer uso de drogas, também a comercializa, provavelmente com o intuito de financiar o próprio vício.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Além do mais, os depoimentos dos policiais são válidos para comprovar a autoria do delito, não havendo qualquer razão para descrédito de tais depoimentos pela sua simples condição funcional, máxime quando a defesa nada faz para invalidá-los e quando confirmados em juízo, sob o crivo do contraditório e não destoam das demais provas carreadas ao processo.

Por tudo exposto, considero inviável o pedido de desclassificação do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06 para o art. 28 da mesma norma legal.

Do pedido de redução da pena-base ao mínimo legal.

Postula a Defesa a redução da pena-base ao mínimo legal, alegando em síntese ausência de fundamentação no que se refere a valoração negativa das circunstâncias do crime, bem como a utilização indevida da quantidade da droga para exasperação da pena basilar, ante a pequena quantidade apreendida na posse do Apelante.

Sem razão. Vejamos.

Ao fixar a pena, cabe o Juiz singular valorar positiva ou negativamente as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, devendo fazê-la de forma fundamentada e no *quantum* que entender necessário e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

Art. 59 - O juiz, atendendo à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, bem como ao comportamento da vítima, estabelecerá, conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime.

I - as penas aplicáveis dentre as cominadas;

II - a quantidade de pena aplicável, dentro dos limites previstos;

III - o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade;

IV - a substituição da pena privativa da liberdade aplicada, por outra espécie de pena, se cabível".

Perscrutando os autos, verifica-se que a pena aplicada foi devidamente fundamentada e bem sopesada, entretanto, transcreve-se excertos da dosimetria da pena do Apelante para demonstrar o acerto do Juízo primevo:

"...Dosimetria para o crime de tráfico de drogas para o acusado **Magno de Souza Lima**.

À luz do disposto no art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, tem-se que **a**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

culpabilidade do réu não se mostra elevada, mesmo considerando que o comércio espúrio de entorpecentes é atividade extremamente reprovada no meio social. O réu não registra **antecedentes criminais**, p. 21. Não há elementos nos autos para avaliar a sua **conduta social**. Deixo de pronunciar qualquer abordagem no que toca à **personalidade do réu**, porque a matéria refoge à alçada desta Julgadora. Quanto aos **motivos**, são inerentes ao tipo penal, qual seja, a aquisição de lucro fácil em detrimento da saúde da coletividade.

As circunstâncias são desfavoráveis ao acusado. As consequências foram minoradas com a retirada da droga de circulação. **O comportamento da vítima** não há que se falar. **Destaca-se a prejudicialidade da droga apreendida, ante à natureza do entorpecente - cocaína, droga esta com elevadíssimo potencial para causar dependência entre seus usuários, por vezes, com efeitos letais e que pode ser fracionada em porções menores, aumentando ainda mais o números de pessoas a serem atingidas com sua disseminação circunstância essa preponderante na dosimetria da pena desta espécie de delito.**

Assim, fixo a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão. Não há circunstâncias agravantes, nem atenuantes a serem consideradas, permanecendo a pena-base inalterada nesta fase.

Aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Antidrogas, reduzindo de 1/2 (metade) a pena imposta, resultando, assim, em 03 (três) anos reclusão, pena esta que, à míngua de outras causas modificadoras, torno-a concreta.

Na mesma proporção da pena privativa de liberdade, aplico, cumulativamente, a pena de multa, consistindo em 300 (trezentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos, e atualizados na forma do art. 49, §2º, do Código Penal.

Considerando primariedade do réu Magno de Souza Lima e da ausência de notícias de envolvimento em novos fatos delituosos, tenho por preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, portanto, promovo a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na modalidade limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade (CP, art. 44, §2º, segunda parte), durante 08 (oito) horas semanais, pelo período da condenação, em local a ser determinado pela VEPMA.

Concedo ao réu Magno de Souza Lima o direito de recorrer em Liberdade". (p. 212)

(...) - Grifou-se.

Pois bem.

A pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo previsto em abstrato pelo legislador para o tipo penal incriminador.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O crime de tráfico de drogas (art. 33 *caput*, da Lei 11.343/06), prevê a pena em abstrato de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa.

Ademais, dispõe o art. 42 da Lei 11.343/06 que "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

In casu, o magistrado considerou como desfavorável as circunstâncias do crime, nos termos do art. 59 do Código Penal e a prejudicialidade da droga, nos termos do art. 42 da Lei de drogas, e assim exasperou a pena basilar em 01 (um) ano acima do mínimo legal previsto para o crime de tráfico de drogas.

Nesse sentido, considerando que a pena para o crime em comento possui um total de 10 (anos) de distância entre o patamar mínimo e o máximo, a exasperação da pena basilar em 01 (um) ano, demonstra-se razoável e proporcional.

A propósito colaciono aos autos o seguinte excerto jurisprudencial:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE DAS SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES APREENDIDAS E NATUREZA DE UMA DELAS. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INEXISTÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. REINCIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE IMPEDE A APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. 1ª E 3ª FASES DA DOSIMETRIA. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. MOTIVOS DIVERSOS. REGIME DIVERSO DO FECHADO. POSSIBILIDADE EM TESE. CASO CONCRETO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS. PACIENTE REINCIDENTE. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo vedado revê-lo em sede de habeas corpus, salvo em situações excepcionais.

2. A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a grande quantidade das substâncias entorpecentes apreendidas e a natureza de uma delas -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2.646 pedras de crack (491,4g) e 1 "tijolinho" de maconha (613,6g) - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006).

3. Tratando-se de réu reincidente, inviável a concessão da benesse prevista no art. 33, §4º, da Lei n.º 11.343/2006, que dispõe que "(...) as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços (...) desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa".

4. Não há falar em bis in idem, haja vista que a majoração da pena-base deu-se em razão da quantidade das drogas e da natureza de um dos entorpecentes apreendidos, e a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, por sua vez, em razão da reincidência da paciente, motivos diversos, pois.

5. Esta Corte, na esteira do posicionamento do Supremo Tribunal Federal, entende ser possível nas condenações por tráfico de drogas, em tese, a fixação de regime menos gravoso, sempre tendo em conta as particularidades do caso concreto. Na espécie, fixada a reprimenda corporal em 8 anos de reclusão e, tratando-se de réu reincidente, é inviável a fixação do regime semiaberto, nos termos do art. 33, §2º, alínea b, do Código Penal. 6. Habeas corpus denegado".

(STJ - HC: 417234 RS 2017/0242555-6, Relator: Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data de Julgamento: 08/02/2018, T6 - Sexta Turma, Data de Publicação: DJe 26/02/2018) - Grifou-se

Isto posto, e, por não vislumbrar manifesta ilegalidade na fixação da pena-base em patamar acima do mínimo legal, considero inviável a irresignação nesse sentido.

Do pedido aplicação da causa especial de diminuição de pena do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, no seu patamar máximo (2/3).

Postula a Defesa a aplicação da causa de diminuição prevista no §4º, do artigo 33, da Lei 11.343/06, em seu grau máximo, sob a alegação de que o Apelante é primário e possui bons antecedentes.

De acordo com a Lei de Drogas, qualquer condenado pelo crime previsto no art. 33 (tráfico de entorpecentes), poderá ter sua pena reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que preencha os seguintes requisitos cumulativos: **a)** o agente seja primário; **b)** de bons antecedentes; **c)** não se dedique às atividade criminosas; e, **d)** não integre organização criminosa.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Oportunamente, transcreve-se excertos da dosimetria da pena do Apelante fixada pelo Juízo primevo (p. 212):

"...Aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, §4º, da Lei de Antidrogas, reduzindo de 1/2 (metade) a pena imposta, resultando, assim, em 03 (três) anos reclusão, pena esta que, à míngua de outras causas modificadoras, torno-a concreta.

Na mesma proporção da pena privativa de liberdade, aplico, cumulativamente, a pena de multa, consistindo em 300 (trezentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fato, e atualizados na forma do art. 49, § 2º, do Código Penal..."

Como é cediço, o legislador ao instituir o referido benefício legal, visou conferir tratamento diferenciado aos pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida.

Assim, andou bem o Juiz sentenciante em reconhecer a aplicação da benesse prevista no art. 33, §4º, da Lei 12.343/06, em face do preenchimento dos requisitos previstos à causa especial de diminuição, ponderada pela gravidade do delito e determinada pela quantidade da droga, estando pois, razoável a redução da pena intermediária em 1/2 (metade).

Assim, não há falar na reforma da dosimetria da pena para aplicação da fração prevista no art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, em patamar máximo, porquanto devidamente fundamentada a redução operada no patamar de 1/2 (metade).

Quanto ao pedido de substituição da pena corpórea por restritiva de direitos, entendo que tal pedido não tem razão de existir, vez que já foi operada tal substituição em sede de primeira instância, conforme se verifica na transcrição do trecho da dosimetria da pena abaixo:

"...Considerando primariedade do réu Magno de Souza Lima e da ausência de notícias de envolvimento em novos fatos delituosos, tenho por preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, portanto, promovo a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na modalidade limitação de fim de semana e prestação de serviços à comunidade (CP, art. 44, § 2º, segunda parte), durante 08 (oito) horas semanais, pelo período da condenação, em local a ser determinado pela VEPMA..." (p. 212).

Quanto a Apelação do réu ADALGISO VALDECA DE OLIVEIRA.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Do pedido de restituição de coisa apreendida.

Postula a Defesa de **Adalgiso Valdeca de Oliveira** a restituição do veículo apreendido RENAULT SANDERO, Placa NAD 2917, renavan 00245041702, alegando em síntese que o veículo não é fruto de crime e que é utilizado para atender às necessidades de sua família.

Em que pese os argumentos da Defesa, verifica-se que tal pedido foi interposto fora do prazo legal, conforme consta da Certidão de p. 239 dos autos e por esse motivo deixou de ser conhecido pelo Juízo de Primeira Instância.

"É manifestamente intempestiva a Apelação apresentada fora do quinquídio legal (art. 593, do CPP). Em assim sendo, deixo de conhecer do recurso de Apelação interposto por Adalgiso Valdeco da Costa, vez que foi protocolizado extemporaneamente, conforme certificado à p. 239". (p. 240)

Conforme se verifica nos autos, a sentença ora recorrida foi publicada no Diário de Justiça Eletrônico em 25/09/2018, iniciando-se o prazo recursal em 26/09/2018 e encerrando-se em no dia 30/09/2018, que em sendo este, final de semana, foi prorrogado para 01/10/2018 (primeiro dia útil subsequente), sendo que o presente recurso somente foi interposto em 03/10/2018.

O art. 593 do Código de Processo Penal dispõe que:

Art. 593 - Caberá apelação no prazo de 5 (cinco) dias: (Redação dada pela Lei nº 263, de 23.2.1948).

I - das sentenças definitivas de condenação ou absolvição proferidas por juiz singular; (Redação dada pela Lei nº 263, de 23.2.1948).

II - das decisões definitivas, ou com força de definitivas, proferidas por juiz singular nos casos não previstos no Capítulo anterior; (Redação dada pela Lei nº 263, de 23.2.1948).

(...)

Nesse sentido é a jurisprudência:

E M E N T A - APELAÇÃO CRIMINAL INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - INTEMPESTIVIDADE - FLUÊNCIA DO PRAZO RECURSAL A PARTIR DA DATA QUE HÁ ENTREGA DOS AUTOS DIGITAIS EM CARGA COM O ÓRGÃO MINISTERIAL - RECURSO NÃO CONHECIDO. O Ministério Público Estadual possui a prerrogativa de intimação pessoal das decisões em qualquer processo ou grau de jurisdição, sendo que o prazo de recurso deve ser contado a partir do recebimento dos autos com vista.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não observado o quinquídio legal estabelecido no art. 593, I, do Código de Processo Penal, deve-se ter por intempestivo o apelo. Recurso não conhecido.

(TJ-MS - APL: 00033041320138120011 MS 0003304-13.2013.8.12.0011, Relator: Des. José Ale Ahmad Netto, Data de Julgamento: 07/02/2019, 2ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 10/02/2019)

Assim, estando ausente o pressuposto da tempestividade, em sede preliminar **voto pelo não conhecimento do Apelo**, passo à análise do mérito.

Pretende a Defesa de **Adalgiso Valdeca de Oliveira**, a restituição do veículo apreendido sob a alegação de que o mesmo não foi adquirido com de forma ilícita e que serve para atender às necessidade da sua família.

É dos autos que o Apelante Adalgiso foi preso em flagrante delito de posse de 13 (treze) pacotes de cocaína, 03 (três) munições intactas de calibre .40, ocasião em que também foram encontrados no interior de seu veículo, uma pistola taurus de calibre .40 municada com 07 (sete) cartuchos intactos e a quantia de R\$ 7.640,00 (sete mil, seiscentos e quarenta reais), e por isso foi julgado e condenado como incurso nos crimes de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo de uso restrito.

Na primeira instância, ao indeferir o pedido de restituição, o Juiz singular assim fundamentou:

"(...) Da análise do conjunto fático-probatório, não pairam dúvidas de que a droga apreendida com os acusados Adalgiso Valdeca da Costa e Magno de Souza Lima destinava-se ao tráfico (...) A quantidade de droga apreendida e a forma como estava acondicionada 13 (treze) porções, em forma de tablete, sendo 10 (dez) pesando 213,40g (duzentos e treze gramas e quarenta centigramas) e 03 (três), pesando 152,30g (cento e cinquenta e dois gramas e trinta centigramas) devem ser levadas em conta para caracterização do tráfico, bem assim a expressiva soma em dinheiro apreendida com os réus, sendo mais de R\$ 7.640,00 (sete mil e seiscentos e quarenta reais) com Adalgiso e R\$ 1.228,00 (mil duzentos e vinte e oito reais) como corréu Magno Lima (...) Registre-se que a versão sustentada pelo réu Adalgiso Valdeco da Costa (coação moral irresistível) deve ser por ele comprovada. No caso, os elementos que integram os autos demonstram que as alegações não se revelam verossímeis; quanto mais porque desacompanhadas de elementos de prova que minimamente amparem a alegada coação moral, sendo essa informação isolada nos autos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

(...)

"Quanto ao pedido de restituição de um veículo sandero formulado pela defesa do acusado Adalgiso Valdeca da Costa, o direito de propriedade não é absoluto, ainda mais nesta espécie delitativa, na qual o veículo é utilizado eventualmente ou habitualmente na prática ilícita. Ora, o réu não cuidou em produzir provas quanto à aquisição lícita do veículo em questão e o fato é que o carro estava na sua residência e no seu interior foi encontrado uma pistola .40 e grande quantia de dinheiro em espécie, este proveniente da atividade de traficância realizada pelo réu. Assim, decreto sua perda em favor da União e, se o seu uso estiver destinado a alguma entidade, assim permaneça até que se dê a destinação pela SENAD". (p. 213)

Em que pese os válidos argumentos defensivos, eles não trouxeram aos autos nenhum documento capaz de comprovar a licitude na aquisição dos bens, além de que a versão defensiva encontra-se em desconformidade com o demais elementos probatórios constantes dos autos, em especial os depoimentos prestados pelos policiais que realizaram a prisão em flagrante do Apelante.

Além do mais, a restituição de coisa apreendida, mesmo após o trânsito em julgado da ação penal, está condicionada tanto à ausência de dúvida de que o Requerente é seu legítimo proprietário quanto à licitude de sua origem e **à demonstração de que não foi usado como instrumento do crime, o que não é o caso destes autos.**

Nesse sentido, considero inviável a restituição do veículo apreendido nesta fase por não restar comprovado de forma indene de dúvidas que foi auferido licitamente.

Isto posto, e por considerar que a decisão do Juízo *a quo* restou bem fundamentada, a permanência de sua constrição judicial é medida que se impõe.

Diante desse contexto, considero inviável o acolhimento dos fundamentos delineados pelos Recorrentes, razão pela qual:

a) **VOTO pelo conhecimento do recurso de apelação interposto por Magno de Souza Lima e, no mérito pelo não provimento,** recomendando-se, por via de consequência, a convalidação da sentença proferida pelo Juízo *a quo* por seus próprios fundamentos. Bem ainda, pela continuidade **do cumprimento da pena pelo réu,** nos termos do entendimento perfilhado pelo Supremo Tribunal Federal (ADCs 43 e 44).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

b) Voto pelo não conhecimento do recurso de apelação interposto por Adalgiso Valdeca de Oliveira, por ser intempestivo e, no mérito, pelo seu desprovimento, mantendo-se inalterada a sentença condenatória em todos os seus termos.

Custas na forma da lei.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, negar provimento ao apelo. Câmara Criminal - 14/03/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : **28.167**
Classe : Habeas Corpus n. 1000211-70.2019.8.01.0900
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Pedro Ranzi
Impetrante : Ricardo Alexandre Fernandes Filho
Advogado : Ricardo Alexandre Fernandes Filho (OAB: 3196/AC)
Impetrante : Tobias Levi de Lima Meireles
Advogado : Tobias Levi de Lima Meireles (OAB: 3560/AC)
Paciente : Marco Antonio Miranda
Impetrado : Juízo de Direito da 5ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco
Assunto : Direito Penal

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ROUBO. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DO ART. 319, DO CPP. POSSIBILIDADE. CONCESSÃO PARCIAL.

9. A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada, bem como preenchidos os seus pressupostos, para a garantia da ordem pública.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

10. Devem ser aplicadas medidas cautelares diversas da prisão, quando o agente atender os requisitos previstos no Código de Processo Penal.
11. *Habeas corpus* conhecido e parcialmente concedido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de *Habeas Corpus* n. 1000211-70.2019.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem com imposição de medidas cautelares do art. 319, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 14 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator:** Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados **Ricardo Alexandre Fernandes Filho** (OAB/AC n.º. 3.196) e **Tobias Levi de Lima Meireles** (OAB/AC n.º. 3.560), em favor do paciente **Marco Antônio Miranda**, qualificado nestes autos, apontando como autoridade coatora o Juízo da 5ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC.

Extraí-se dos autos que o Paciente foi preso em flagrante - com posterior conversão em preventiva - pela prática, em tese, do crime de roubo, previsto no art. 157, *caput*, do Código Penal.

Os Impetrantes argumentam, de início, que o Paciente é portador de condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, residência fixa e labor lícito.

Defendem que a prisão cautelar ora combatida carece da presença de algum dos pressupostos autorizadores previstos no art. 312, do Código de Processo Penal, bem como que a decisão *a quo* não restou devidamente fundamentada.

Discorrem sobre a possibilidade de aplicação das medidas cautelares diversas da prisão, previstas no art. 319, do Código de Processo Penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ao final requerem que "seja concedida a ordem liminarmente, e, em sede de mérito, confirmada, com a consequente expedição de Alvará de Soltura, devolvendo a liberdade ao Paciente." (pp. 01/12).

Instruíram o feito com a cópia integral do processo originário.

A liminar restou indeferida - pp. 14/15.

Dispensada a requisição das informações judiciais, uma vez que os autos principais encontram-se disponíveis para consulta no sistema SAJ/SG, apenso ao *mandamus*.

A Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e denegação da ordem, consoante parecer de pp 93/98.

É a síntese necessária.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Pedro Ranzi, Relator: O *Habeas Corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, consagrado no art. 5º, inciso LXVIII, da Carta Constitucional de 1988.

In casu, a via eleita preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual a conheço.

Inicialmente, cumpre destacar que em pesquisa aos autos principais, constatei que as provas produzidas até o momento trazem segurança da existência dos indícios de autoria e materialidade delitivas, tendo o Paciente inclusive confessado a prática do crime.

Nesse diapasão, ainda que a solicitação das informações judiciais tenham sido dispensadas por este Relator, constata-se a inexistência de qualquer mácula na decisão que decretou a prisão preventiva do Paciente, consoante se afere do seguinte excerto:

[...] - DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA

Passo a análise acerca da manutenção da prisão ou de sua liberdade. Nos termos do artigo 310 do Código de Processo Penal, com redação dada pela lei nº 12.403, de 2011, "ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz devesse fundamentadamente: I - relaxar a prisão ilegal; ou II - converter a prisão em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Destaco que a liberdade é a regra, é certo, e a Constituição proclama, no art. 5º, inc. LVII, o princípio do estado de inocência, segundo o qual ninguém será considerado culpado antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Entretanto, a própria Carta Magna, em seu art. 5º, inc. LXI, excepciona a si própria para permitir a prisão daquele que, mesmo não sendo condenado definitivamente por sentença, venha a ser encontrado em flagrante delito ou tenha a prisão decretada por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente. Assim dispõe o inciso mencionado, *in verbis*: LXI - ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei; Extraí-se do preceito constitucional acima transcrito que, mesmo sem uma sentença penal condenatória com trânsito em julgado, poderá ser preso aquele que se encontre em uma das hipóteses previstas na legislação infraconstitucional como legitimadoras da decretação da prisão processual.

Por outro lado, impõe-se a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, pois embora o flagranteado possua apenas 22 (vinte e dois) anos de idade e não apresentar antecedentes criminais desfavoráveis, é cediço que ainda que o flagranteado seja primário, com os bons antecedentes, residência fixa e ocupação lícita, tais fatores, por si sós, não afastam a possibilidade da decretação da prisão preventiva, inclusive, neste sentido é jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

[...]

Ademais é notório que jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, indicar a possibilidade de desvalorização da conduta social de agente que possuam em suas folhas de antecedentes o registro de atos infracionais, *in verbis*:

[...]

Imperioso dizer, que nos caso sub examine, encontram-se presentes os pressupostos e os requisitos fáticos e normativos da prisão preventiva para fins de garantia da ordem pública, ante a existência de indícios de autoria e de prova da materialidade, assim como o fato do flagranteado ter cometido atos infracionais, resultando em cumprimento de medidas sócio-educativas, as quais não se mostraram suficientes para estancar suas atividades criminosas.

Com efeito, os elementos acostados ao presente autos atestam claramente a fumaça do bom direito, já que há certeza da materialidade do delito e presentes indícios suficientes de sua autoria.

Outrossim, resta evidenciado o *periculum libertatis*, que, segundo a dicção legal, compreende a garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

lei penal (Código de Processo Penal, art. 312), sendo certo que basta a ocorrência de um dos fundamentos acima citados para que se justifique a prisão. No caso dos autos, é a ordem pública que estará ameaçada pelo flagrado, caso seja posto em liberdade. Registro que o ora apresentado, abordou a vítima empregando o uso da força masculina e puxou a alça da bolsa com total força. Taynara Oliveira, ora vítima nestes autos, tentou impedir que ele roubasse seus pertences, contudo não obteve êxito, visto que o flagranteado empreendeu fuga. Levo à luminosidade que o apresentado, em plena luz do dia usou de sua força para subtrair os objetos da vítima sendo uma pessoa indefesa, explico. No quesito força, o homem apresenta vantagens em virtude da produção maior de testosterona, que causa um aumento maior na musculatura. As mulheres apresentam uma maior flexibilidade, o que garante melhor execução de atividades que exigem força. Neste diapasão, mulheres se tornaram presas fáceis de criminosos na prática de assaltos, por considerá-las frágeis e de fácil domínio é o que têm motivado os criminosos do Estado, resultando em abalo emocional às vítimas, como ocorreu no caso dos presentes autos, segundo relatos da ofendida.

Vislumbro que a prisão preventiva do apresentado é, no presente momento, a única medida suficiente para garantir a ordem pública, face os indícios de que o mesmo poderá cometer novos delitos, inclusive por que anteriormente já cometeu crime de furto (fls. 14). Ademais, o delito foi praticado em circunstâncias que denotam maior periculosidade do indiciado, vez que o mesmo empregou o uso de força física para subtrair a bolsa da vítima. [...]"

A prisão cautelar do Paciente encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos, estando presentes os requisitos dos arts. 312 do Código de Processo Penal:

"Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como **garantia da ordem pública**, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.

Sobre a **garantia da ordem pública**, o jurista Renato Brasileiro leciona:

"4.2. Garantia da ordem pública como risco de reiteração delituosa: para uma segunda corrente, de caráter restritivo, que empresta natureza cautelar à prisão preventiva decretada com base na garantia da ordem pública, **entende-se garantia da ordem pública como o risco considerável de reiteração de ações delituosas por parte do acusado, caso permaneça em liberdade, seja porque se trata de pessoa propensa à**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

prática delituosa, seja porque, solto, teria os mesmos estímulos relacionados com o delito cometido, inclusive pela possibilidade de voltar ao convívio com os parceiros do crime. (...) Faz-se um juízo de periculosidade do agente, que, em caso positivo, demonstre a necessidade de sua retirada cautelar do convívio social. Portanto, de acordo com essa corrente, a prisão preventiva poderá ser decretada com fundamento na garantia da ordem pública sempre que dados concretos [...] demonstrarem que, se agente permanecer solto, voltará a delinquir." (Código de Processo Penal Comentado. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, págs. 861 e 869).

A Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, assim pontifica:

HABEAS CORPUS PREVENTIVO. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO E AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA PRISÃO. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA PARA A GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. EXISTÊNCIA DOS REQUISITOS E FUNDAMENTOS NECESSÁRIOS À DECRETAÇÃO E MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR. DENEGAÇÃO DA ORDEM. **1. Não há que se falar na concessão de salvo conduto quando evidenciado, no caso, que a prisão preventiva do Paciente foi decretada com supedâneo nos arts. 311 e 312 do CPP, sobretudo diante da gravidade em concreto dos crimes por ele praticados e da sua recalcitrância nas práticas ilícitas, circunstâncias que denotam a necessidade do cárcere para a garantia da ordem pública.** 2. Presentes os pressupostos e requisitos da prisão preventiva, não há como deferir ao Paciente a substituição do cárcere pelas medidas cautelares diversas da prisão previstas no art. 319 do CPP. 3. Denegação da ordem. (TJAC - HC n. 10000107-62.2019.8.01.0000, Câmara Criminal; Relator Des. Pedro Ranzi; julgado em 14 de fevereiro de 2019).

Logo, estando devidamente fundamentada, bem como preenchidos seus pressupostos, não há que se falar em revogação da prisão preventiva.

Por outro lado, é sabido que a prisão preventiva deve ser considerada exceção e, para sua decretação, deve-se analisar a sua concreta, real e efetiva necessidade para tutelar o bem jurídico.

In casu, contata-se que o Paciente é tecnicamente primário, possuidor de residência fixa e labor lícito, consoante documentos de pp. 78/88 e, além disso, não visualizei no caso concreto a maior gravidade da conduta do Apelante capaz de ensejar a manutenção da sua segregação cautelar, fazendo-se imperiosa a concessão de medidas cautelares diversas da prisão.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse diapasão, não é demais destacar o acerto da manifestação proferida pelo d. Procurador de Justiça, Dr. Álvaro Luiz de Araújo Pereira, na sessão de julgamento realizada no dia 14 de março de 2019, que obtemperou as condições pessoais benéficas do Paciente e que, diante da possível prática do crime do art. 157, *caput*, do Código Penal, seria possível a concessão de medidas cautelares diversas da prisão.

Acerca do assunto, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS. REITERAÇÃO DELITIVA. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. (...) (RHC 108.460/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 15/03/2019)

Igual posicionamento é adotado pelo Tribunal de Justiça do

Estado do Acre:

"Habeas Corpus. Roubo com causa de aumento de pena. Corrupção de menor. Prisão preventiva. Existência dos pressupostos e requisitos. Condições pessoais favoráveis. Decisão fundamentada. Não imposição de medida cautelar diversa. Constrangimento ilegal. Inexistência. - Verificando-se comprovada a materialidade do crime, havendo indícios suficientes da sua autoria e presentes ainda os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em constrangimento ilegal e ausência de fundamentação na Decisão que decretou a prisão preventiva. - **Diante das condições pessoais do paciente, impõe-se a concessão da Ordem, em parte, aplicando medidas cautelares diversas da prisão, as quais se revelam adequadas e suficientes a impedir a reiteração do delito.** - Habeas Corpus concedido em parte." (Número do Processo:1000023-61.2019.8.01.0000; Relator: Des. Samoel Evangelista; Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 07/02/2019; Data de registro: 08/02/2019).

Assim, se outras medidas atingem a finalidade de proteção dos interesses do processo e da sociedade, devem ser elas aplicadas em substituição à medida extrema de restrição da liberdade.

Posto isso, **voto pela concessão parcial da ordem**, para conceder a liberdade provisória do paciente **Marco Antonio Miranda**, sem o pagamento de fiança, **mediante a imposição de medidas cautelares diversas da**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

prisão, previstas no art. 319, incisos I, II, IV e IX, do Código de Processo Penal.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, conceder parcialmente a ordem com imposição de medidas cautelares do art. 319, CPP, I, II, IV e IX. Câmara Criminal - 14/03/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n. : 28.175
Classe : Apelação n. 0000837-58.2017.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Rodrigo Roldes da Silva
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
D. Público : Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa (OAB: 3989/AC)
Apelante : Marcos de Souza Nascimento
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
D. Público : Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa (OAB: 3989/AC)
Apelante : Gildo Nascimento Alves
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
D. Público : Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa (OAB: 3989/AC)
Apelante : Jeremias Cabral da Silva
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
D. Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto (OAB: 4108/AC)
D. Público : Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa (OAB: 3989/AC)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Bernardo Fiterman Albano
Apelante : M. P. do E. do A.
Promotor : Bernardo Fiterman Albano
Apelado : R. R. da S.
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Apelado : J. C. da S.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Apelado : M. de S. N.
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Apelado : G. N. A.
D. Público : Cássio de Holanda Tavares (OAB: 2519/AC)
Proc. Justiça : Danilo Lovisaro do Nascimento
Assunto : Direito Penal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DEFENSIVO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. MANUTENÇÃO DESFAVORÁVEL DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS 'CULPABILIDADE, PERSONALIDADE E MOTIVOS DO CRIME'. RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA MENORIDADE. POSSIBILIDADE. AGENTES COM MENOS DE 21 ANOS À ÉPOCA DOS FATOS CRIMINOSOS. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. APLICABILIDADE. QUANTUM DEVE GUARDAR PROPORÇÃO COM A PENALIDADE CORPÓREA. PROVIMENTO PARCIAL.

1. Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelas declarações das testemunhas, formam um conjunto sólido dando segurança ao juízo para a condenação.

2. A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis impede a fixação da pena-base no mínimo legal.

3. A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

4. Os motivos do crime correspondem às razões que levaram o sujeito à prática criminosa.

5. O exame negativo da personalidade poderá ser realizado pelo julgador quando tiver fundamentos concretos no processo que demonstrem a efetiva periculosidade do agente, independentemente de laudo.

6. Se, na data dos fatos, o Apelante era menor de vinte e um anos, deve ser reformada a Sentença para fazer incidir a atenuante da menoridade.

7. A multa integra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade

8. Apelo conhecido e parcialmente provido.

RECURSO MINISTERIAL. CONDENAÇÃO PELO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. CABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEMONSTRADAS. CONFISSÃO DOS APELADOS. PROVIMENTO.

1. Demonstradas a autoria e a materialidade do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, diante da confissão dos Apelados e depoimentos dos policiais, a condenação é medida que se impõe.

2. Utilizada a confissão para formação do convencimento do julgador, deverá ser reconhecida e aplicada a redução na segunda fase da dosimetria da pena.

3. Apelo conhecido e provido.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0000837-58.2017.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, **dar provimento ao apelo do Ministério Público e dar provimento parcial aos demais apelos**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 28 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Trata-se de **Apelações Criminais** interpostas pelo **Ministério Público** e por **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento**, estes representados pelos Defensores Públicos Cássio Holanda Tavares, OAB/AC N.º 2519; Eufrásio Moraes de Freitas Neto, OAB/AC N.º 4108; e Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa, OAB/AC N.º 3989, em face de sentença prolatada pelo **Juízo da 4ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC** (fls. 181/200), que julgou parcialmente procedente a pretensão punitiva estatal condenando-os como incurso nas sanções do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/2013, c/c o art. 29, *caput*, do Código Penal, os absolvendo da imputação prevista no art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/2003.

As sanções impostas aos apelantes **Rodrigo Roldes da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento** foram definitivamente dosadas em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime semiaberto, em cumulação com 64 (sessenta e quatro) dias-multa; a de **Jeremias Cabral da Silva**, em 09 (nove) anos de reclusão, no regime fechado, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa.

As penas privativas de liberdade não foram substituídas por restritivas de direitos porque os quatro Apelantes não preenchem as condições exigidas pelo art. 44 do Código Penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Aos sentenciados **Rodrigo Roldes da Silva, Gildo Nascimento Alves** e **Marcos de Souza Nascimento** foi concedido o direito de apelar no regime semiaberto. Em relação a **Jeremias Cabral da Silva**, permanecerá segregado.

Em suas razões recursais, além de prequestionar a matéria, a defesa de **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves** e **Marcos de Souza Nascimento** requereu -fls. 208/225:

"(...) 3 - absolvição dos apelantes por insuficiência de provas em relação ao crime previsto no art. 2º, § 2º, da Lei nº 12.850/13 e desclassificação para o delito do art 12, da Lei 10.826/03;
4 - pelo provimento do recurso para fins de reforma da sentença para redimensionar a pena-base dos recorrentes;
5 - reconhecimento da menoridade relativa em favor dos apelantes Rodrigo Roldes da Silva, Marcos de Souza Nascimento e Jeremias Cabral da Silva, e atenuação da pena em um sexto para todos;
6 - reconhecimento da confissão espontânea em favor de Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento em relação ao porte de arma;
7 - a reforma do quantum da pena de multa (...)."

Contrarrazoando, o Ministério Público pugnou pelo **conhecimento** do apelo e o seu **parcial provimento**, reformando-se a sentença questionada apenas para considerar em favor de **Rodrigo Roldes da Silva, Marcos de Souza Nascimento** e **Jeremias Cabral da Silva** a atenuante da menoridade relativa, prevista no art. 65, inciso I, do Código Penal - fls. 238/252.

O *Parquet*, nas razões de seu Recurso, pugnou pela reforma da decisão prolatada pelo Juízo de Piso para fins de **condenação** de **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves** e **Marcos de Souza Nascimento** nas penas do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, e do art. 14 da Lei n.º 12.826/03, c/c o art. 29, *caput*, do Código Penal, todos na forma do art. 69 do Código Penal - fls. 227/234.

Por seu turno, a defesa de **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves** e **Marcos de Souza Nascimento** apresentou contrarrazões ao Apelo Ministerial, oportunidade em que pleiteou seu **desprovimento** - fls. 297/299.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer manifestando-se pelo conhecimento dos apelos e, no mérito - fls. 305/347:

"(...)

3) pelo **PROVIMENTO PARCIAL** dos apelos defensivos interpostos pelos réus **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva**, conhecido como "**Jovem**" e **Marcos de Souza Nascimento**, nos seguintes pontos:

3.1. Em relação a **Rodrigo Roldes da Silva**, que lhe seja reconhecida e aplicada a **atenuante da menoridade relativa**;

3.2. Em relação a **Jeremias Cabral da Silva**, conhecido como "**Jovem**", que **seja afastada a valoração negativa** de sua **personalidade e conduta social**, na primeira fase da dosimetria da pena, e que se reconheça e **aplique a atenuante da menoridade relativa**, na segunda fase da dosimetria da pena;

3.3. Em relação a **Marcos de Souza Nascimento**, que lhe seja reconhecida e aplicada a **atenuante da menoridade relativa**;

4) pelo **DESPROVIMENTO** do apelo defensivo em relação ao réu **Gildo Nascimento Alves**, mantendo-se, quanto a este, irretocável a sentença de primeiro grau, por seus próprios fundamentos;

5) pelo **PROVIMENTO** do apelo interposto pelo Órgão do Ministério Público para **CONDENAR** os réus **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva**, conhecido como "**Jovem**", **Gildo Nascimento Alves** e **Marcos de Souza Nascimento**, pelo crime descrito no art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03, que lhes foi imputado na exordial acusatória, em concurso material com o crime descrito no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, pelo qual já foram condenados; na forma do art. 69, *caput*, do Código Penal (...)"

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Os recursos são próprios e tempestivos, razão pela qual os conheço.

Narra a denúncia - fls. 91/97:

"(...) **1º FATO:**

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial n.º 97/2017, oriundo da DEFLA que, em dia e horário não definidos nos autos, mas aproximadamente desde o mês de outubro de 2016, na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **RODRIGO ROLDES DA SILVA** promoveu, financiou e integrou, pessoalmente, a organização criminosa denominada Comando Vermelho.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Segundo o que foi apurado nos autos, o denunciado Rodrigo foi batizado na facção após ter enviado uma fotografia sua por meio da rede social *facebook* a um amigo.

Apurou-se, ainda, que no dia 27/01/2017, por volta das 23h, o denunciado foi preso pela Polícia Militar quando estava em uma residência localizada na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro, bairro Calafate, nesta cidade, tendo em vista estar na posse de armas de fogo, na companhia de mais três integrantes da facção "Comando Vermelho".

Ao ser indagado, o denunciado afirmou que estavam armados para se defenderem de integrantes da facção "Bonde dos Treze", que estavam a sua procura em virtude de uma disputa que já dura há meses no Estado e que tem sido responsável pelo absurdo aumento dos índices de crimes de homicídios.

(...)

Assim, o denunciado Rodrigo, além de integrar a organização criminosa "Comando Vermelho", também a financiava por meio do pagamento de mensalidades, uma vez que se sabe que isso é uma obrigação imposta quando do ingresso, e promovia o seu empoderamento por meio da prática de crimes, tal como o relatado acima, em que portava arma de fogo para enfrentamento a integrantes da facção rival "Bonde dos Treze".

2º FATO:

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial n.º 97/2017, oriundo da DEFLA que, em dia e horário não definidos nos autos, mas aproximadamente desde o mês de dezembro de 2016, na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **JEREMIAS CABRAL DA SILVA**, conhecido por "Jovem", *promoveu, financiou e integrou*, pessoalmente, a organização criminosa denominada Comando Vermelho. Segundo o que foi apurado nos autos, o denunciado Jeremias foi batizado na facção com a alcunha "Jovem". Apurou-se, ainda, que no dia 27/01/2017, por volta das 23h, o denunciado foi preso pela Polícia Militar quando estava em uma residência localizada na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro, bairro Calafate, nesta cidade, tendo em vista estar na posse de armas de fogo, na companhia de mais três integrantes da facção "Comando Vermelho".

Ao ser indagado, o denunciado afirmou que estavam armados para se defenderem de integrantes da facção "Bonde dos Treze", que estavam a sua procura, assim como que buscavam vingar a morte do "irmão" Luiz, conhecido por "Dudu", que havia sido morto pela facção "Bonde dos Treze".

(...)

Assim, o denunciado Jeremias, além de integrar a organização criminosa "Comando Vermelho", também a financiava por meio do pagamento de mensalidades, uma vez que se sabe que isso é uma obrigação imposta quando do ingresso, e promovia o seu empoderamento por meio da prática de crimes, tal como o relatado acima,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em que portava arma de fogo para enfrentamento a integrantes da facção rival "Bonde dos Treze".

3º FATO:

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial n.º 97/2017, oriundo da DEFLA que, em dia e horário não definidos nos autos, mas aproximadamente desde o mês de agosto de 2016, na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **MARCOS DE SOUZA NASCIMENTO** promoveu, financiou e integrou, pessoalmente, a organização criminosa denominada "Comando Vermelho".

Segundo o que foi apurado nos autos, o denunciado Rodrigo foi batizado na facção há seis meses e, o dia 27/01/2017, por volta das 23h, foi preso pela Polícia Militar quando estava em uma residência localizada na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro, bairro Calafate, nesta cidade, tendo em vista estar na posse de armas de fogo, na companhia de mais três integrantes da facção "Comando Vermelho".

Ao ser indagado, o denunciado afirmou que estavam armados para se defenderem de integrantes da facção "Bonde dos Treze", que estavam a sua procura em virtude de uma disputa que já dura há meses no Estado e que tem sido responsável pelo absurdo aumento dos índices de crimes de homicídios.

(...)

Assim, o denunciado Marcos, além de integrar a organização criminosa "Comando Vermelho", também a financiava por meio do pagamento de mensalidades, uma vez que se sabe que isso é uma obrigação imposta quando do ingresso, e promovia o seu empoderamento por meio da prática de crimes, tal como o relatado acima, em que portava arma de fogo para enfrentamento a integrantes da facção rival "Bonde dos Treze".

4º FATO:

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial n.º 97/2017, oriundo da DEFLA que, em dia e horário não definidos nos autos, mas aproximadamente desde o mês de dezembro de 2016, na cidade de Rio Branco/AC, o denunciado **GILDO NASCIMENTO ALVES** promoveu, financiou e integrou, pessoalmente, a organização criminosa denominada Comando Vermelho.

Segundo o que foi apurado nos autos, o denunciado Rodrigo foi batizado na facção há um mês e, no dia 27/01/2017, por volta das 23h, foi preso pela Polícia Militar quando estava em uma residência localizada na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro, bairro Calafate, nesta cidade, tendo em vista estar na posse de armas de fogo, na companhia de mais três integrantes da facção "Comando Vermelho".

Ao ser indagado, o denunciado afirmou que estavam armados para se defenderem de integrantes da facção "Bonde dos Treze", que estavam a sua procura em virtude de uma disputa que já dura há meses no Estado e que tem sido responsável pelo absurdo aumento dos índices de crimes de homicídios.

(...)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Assim, o denunciado Gildo, além de integrar a organização criminosa "Comando Vermelho", também a financiava por meio do pagamento de mensalidades, uma vez que se sabe que isso é uma obrigação imposta quando do ingresso, e promovia o seu empoderamento por meio da prática de crimes, tal como o relatado acima, em que portava arma de fogo para enfrentamento a integrantes da facção rival "Bonde dos Treze".

5º FATO:

Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial n.º 97/2017, oriundo da DEFLA que, no dia 27 de janeiro de 2017, por volta das 23h, na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro, bairro Calafate, nesta cidade, os denunciados **RODRIGO ROLDES DA SILVA, JEREMIAS CABRAL DA SILVA**, conhecido por "Jovem", **MARCOS DE SOUZA NASCIMENTO** e **GILDO NASCIMENTO ALVES** portaram e ocultaram duas armas de fogo de uso permitido, sendo uma tipo rifle, marca Winchester, calibre .22, com 11 munições intáctas, e outra um revólver, marca Caramuru, calibre 32, com 01 munição intácta, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Segundo o que foi apurado nos autos, uma guarnição da Polícia Militar estava em patrulhamento no Bairro Calafate, quando receberam informações de que haviam quatro pessoas portando armas de fogo na Rua F, Conjunto Ilson Ribeiro. Ao se deslocarem para essa rua, avistaram os quatro denunciados em frente a uma residência que, ao perceberem a aproximação da polícia, ingressaram rapidamente para o interior do imóvel.

Ato contínuo, os policiais foram atrás dos denunciados, que acabaram por se entregarem e afirmarem que haviam ocultado no interior da casa as armas de fogo que minutos antes estavam portando na rua.

Ao ser realizada busca na residência, foram localizadas duas armas de fogo, e, indagados, os denunciados confessaram que estavam portando as armas de fogo para se defenderem de possíveis ataques promovidos por integrantes da facção "Bonde dos Treze", em virtude de que eram membros da organização rival "Comando Vermelho"

Pelo exposto e conforme as condutas anteriormente descritas, o **Ministério Público do Estado do Acre**, por meio do **Grupo de Atuação Especial no Combate ao Crime Organizado-GAECO** denuncia **RODRIGO ROLDES DA SILVA, JEREMIAS CABRAL DA SILVA**, conhecido por "Jovem, **MARCOS DE SOUZA NASCIMENTO** e **GILDO NASCIMENTO ALVES** como incurso no art. 2º, §2º, da Lei n.º 12.850/2013, e art. 14, caput, da Lei n.º 10.826/2003, cumulado com o art. 29, caput, do Código Penal, todos cumulados com o art. 69, do Código Penal, requerendo que seja recebida e autuada a presente denúncia, observando-se o rito ordinário estabelecido nos artigos 394 e seguintes do CPP (...)."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Após os trâmites legais, os acusados **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento** foram condenados pela prática do crime de organização criminosa e absolvidos do delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, conforme relatado alhures.

Não há preliminares. Passo ao mérito.

- RECURSO DEFENSIVO -

- Da absolvição do crime estatuído no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, por inexistência de provas.

Impossível a absolvição quando os elementos contidos nos autos, corroborados pelas declarações das testemunhas, formam um conjunto sólido, dando segurança ao Juízo para a condenação.

A defesa aduz que "(...) pelas provas colhidas em juízo, não é certo que os apelantes promoveram, constituíram ou integravam organização criminosa, não existindo provas suficiente em relação a tal imputação. Não ficou demonstrado que os apelantes incidiram nos verbos nucleares do tipo penal do art. 2º, da Lei nº 12.850/2013, na modalidade promover, constitui, integrar ou financiar o grupo criminoso (...)" - fl. 208.

Assim, requer a absolvição com fulcro no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, alegando a ausência de "(...) **qualquer elemento probatório apto a conduzir ao raciocínio indubitado de que o recorrente tenha praticado o fato descrito na denúncia (...)**" - fl. 213.

Razão não lhes assiste.

Preconiza a Lei n.º 12.850/13:

"Art. 1º Esta Lei define organização criminosa e dispõe sobre a investigação criminal, os meios de obtenção da prova, infrações penais correlatas e o procedimento criminal a ser aplicado.

§ 1º Considera-se organização criminosa a associação de 4 (quatro) ou mais pessoas estruturalmente ordenada e caracterizada pela divisão de tarefas, ainda que informalmente, com objetivo de obter, direta ou indiretamente, vantagem de qualquer natureza, mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

sejam superiores a 4 (quatro) anos, ou que sejam de caráter transnacional." - destaquei -

Para a formação da organização criminosa é necessário observar os requisitos legalmente exigidos.

A ação delitativa consiste em promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa, tal qual definida no § 1º, do art. 1º da lei acima citada.

Exige-se a associação de pessoas com a finalidade específica de cometimento de infrações penais, o que conduz igualmente à necessidade, para a sua configuração, do caráter permanente dessa conjugação de esforços e vontades, da existência de certa estabilidade, não se fazendo necessária a ocorrência de contato de um participante com todos os demais, bastando haver o liame associativo e a convergência de vontades.

O delito em comento requer três requisitos para o seu reconhecimento, conforme preceitua o art. 1º, § 1º, da citada lei.

O **primeiro** é a **associação de 04 (quatro) ou mais pessoas**, sendo que, no caso concreto, os Apelantes foram denunciados por integrarem à Organização Criminosa Comando Vermelho - CV, a qual possui inúmeros membros.

O **segundo** relaciona-se à **estrutura ordenada** que se caracteriza pela **divisão de tarefas**, ainda que informalmente, possuindo hierarquia estrutural, recrutamento de pessoas e divisão funcional das atividades, conforme descreve a denúncia.

Por fim, o **terceiro requisito** é relacionado à finalidade de obtenção de vantagem de qualquer natureza mediante a prática de infrações penais cujas penas máximas sejam superiores a 04 (quatro) anos, ou de caráter transnacional.

No caso, a denúncia pormenoriza informações a respeito da facção a qual pertencem os Apelantes. *Verbis*:

"a organização criminosa denominada "Comando Vermelho ou CV ou CVRL" é uma das maiores organizações criminosas do Brasil, tendo sido criada no ano de 1979, no interior da prisão Cândido Mendes, na Ilha Grande, em Angra dos Reis/RJ, por um conjunto de presos comuns, presos políticos e militantes de grupos armados.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

No Estado do Acre, a organização "Comando Vermelho" se instalou com a finalidade de agrupar pessoas, dentro e fora do presídio e com ramificação em outros Estados da Federação, com o escopo de executar crimes, principalmente, de roubo, tráfico de drogas, tráfico de armas, homicídio e receptação. Uma diferença em relação às demais organizações criminosas atuantes no Estado, seria a perpetração de roubos/furtos a camionetes, cofres e caixas eletrônicos.

O crescimento do "Comando Vermelho" no Estado gerou uma acirrada disputa de poder com as organizações "Bonde dos Treze" e "Primeiro Comando da Capital", fato esse que vem ocasionando um crescimento desenfreado das taxas de crimes de homicídios e roubos.

Cumprе salientar, também, que desde o mês de agosto de 2016, a facção "Comando Vermelho" vem ocasionando diversos ataques a bens públicos e particulares, como forma de demonstrar poder frente ao Estado (...)." - destaquei -

Não há dúvidas quanto à existência da organização criminosa.

Os postulantes restaram condenados pela prática do delito de Organização Criminosa, previsto no art. 2º da Lei n.º 12.850/13:

"Art. 2º. Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, e multa, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas."

Pois bem.

A prova da materialidade é inconteste, se consubstancia no Auto de Prisão em Flagrante (fls. 01/20), Boletim de Ocorrência (fl. 68/69), Termo de Exibição e Apreensão (fl. 70), Laudo Pericial Criminal de Eficiência Balística (fls. 127/133) e no robusto arcabouço probatório produzido na fase policial e em Juízo.

Ao contrário do exposto pela defesa, as participações dos Recorrentes no crime em tela restaram cabalmente comprovadas, notadamente por meio das provas orais colhidas aos autos.

Emerge do acervo probatório que uma guarnição da Polícia Militar, no momento em que fazia patrulhamento no Bairro Calafate, nesta cidade, foi comunicada por populares sobre a existência de dois homens



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

portando armas de fogo na via pública. Segundo a notícia, após transitarem pela rua, ambos se acolheram numa residência localizada na Rua F, no conjunto Ilson Ribeiro.

Ao adentrarem no imóvel, após a realização de buscas, os milicianos lograram êxito em apreender duas armas de fogo - um rifle marca Winchester, calibre .22 com onze munições intactas e um revólver marca Caramuru calibre .32, com uma munição intacta.

Além das armas, foram presos em flagrante Rodrigo Rodes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento, os quais encontravam-se no local.

Com efeito, os militares que realizaram as prisões dos Apelantes, seguidamente à abordagem, logo foram informados que naquela localidade estava ocorrendo uma reunião para tratar assuntos ligados a atividades de uma organização criminosa, notoriamente estruturada e conhecida. Eis as suas declarações colhidas sob o crivo do contraditório:

- Policial Militar **Eleabi Rodrigues da Silva:**

"(...) estavam em patrulhamento; foram abordar um cidadão no Aroeira; depois da abordagem dele, como não tinham mandado de prisão e não encontraram arma, ele informou que estava sendo **ameaçado por um pessoal do Comando Vermelho no Ilson Ribeiro; que ele mostrou a casa; que ele mostrou a casa em que estavam reunidos; que foram ao local e adentraram na residência e tinha um rifle e um revólver 38; como no Calafate tem duas facções, eles reúnem em uma casa, esperando a outra facção aparecer; eles ficam reunido para ter um contato direto com a outra; não se recorda se eles confessaram ser do CV; o que eles passaram é que eram da outra facção; eles se sentiram aliviados; eles já apontaram os locais da arma; eles estavam dentro da casa; conhecia eles de abordagem corriqueiras da região; Defesa: fizeram a abordagem e perguntaram qual facção estaria ameaçando ele; ele já indicou; seria o paiol; (...)" - transcrição contida na sentença vergastada, fl. 188 - destaquei-**

- Policial Militar **Patrícia Costa Ferreira Santos:**

"(...) que o Marquinhos a guarnição já conhece; que os outros não conheciam; que **o Marquinhos ficava em outra boca de fumo; que abordaram o 'Magu' e ele passou a informação de que eles estariam em uma casa com armas; que outro popular informou que um dos meninos estaria com um rifle; que ele passou a informação ainda de que**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

eles atirariam; que tinham o conhecimento da casa; que **o de blusa rosa confirmou que eles pertenciam a facção do CV; que o Calafate é dominado pelo B13;** que na residência eles tentaram fugir e a guarnição tinha feito o cerco; que **o rifle é uma puma e estava novinho e arma 38; eles estavam reunidos porque já tinha sofrido uma ameaça do B13; as armas seriam para se defender de outra facção;** eles estavam reunidos como esperando que uma coisa ocorresse; que **já sabiam que eles pertenceriam ao CV; (...)**" - transcrição contida na sentença vergastada, fl. 188 - destaquei -

Os depoimentos dos policiais nitidamente se alinham às informações prestadas pelos Apelantes na fase policial, ocasião em que todos confessaram pertencer à facção criminosa Comando Vermelho - CV, sendo assim detalhadas suas versões:

- **Rodrigo Roldes da Silva** - fl. 04:

"o interrogado estava juntos com seu outros companheiros reunidos com medo de serem atacados por integrantes da facção BONDE DOS 13 **pois o interrogado e seus companheiros fazem parte da organização criminosa COMANDO VERMELHO há aproximadamente quatro meses** (...) o interrogado anda muito assustado por estarem tentando tira sua vida e de seus colegas (...) ontem, 27/01/2017, por volta de 23 horas a polícia militar esteve na casa onde estava com seus colegas onde ser rederam e entregaram as armas para se defender de um possível ataque do BONDE DOS 13 (...) para entrar na facção COMANDO VERMELHO basta entregar uma foto (...)." - destaquei -

- **Jeremias Cabral da Silva** - fl. 07:

"(...) **o interrogado pertence ao COMANDO VERMELHO facção criminosa há aproximadamente dois meses** (...) o revólver calibre .32 é de sua propriedade o qual estava municiado com um cartucho intacto (...) estava reunido junto com os outros, quando foi surpreendido pela a polícia militar, no calafate, conjunto Ilson Ribeiro, ontem, 27/01/2017, por volta das 22 horas (...) é conhecido na facção COMANDO VERMELHO por JOVEM (...) os outros chamam MAQUINHO, RODRIGO e o outro não saber dizer o nome (...) todo dia o interrogado é perseguido pelos os integrantes da facção criminosa BONDE DOS 13 (...)." - destaquei -

- **Marcos de Souza Nascimento** - fl. 10:

"(...) **o interrogado pertence ao COMANDO VERMELHO facção criminosa há aproximadamente seis meses** (...) estava reunido juntos com os outros quando foi surpreendido pela a polícia militar, no calafate,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

conjunto Ilson Ribeiro, ontem, 27/01/2017, por volta das 22 horas e que estava no local para se defender da facção BONDE DOS 13 (...)" - destaquei -

- **Gildo Nascimento Alves** - fl. 13:

"(...) o interrogado pertence ao **COMANDO VERMELHO facção criminosa há aproximadamente um meses** (...) estava reunido juntos com os outros quando foi surpreendido pela a polícia militar, no calafate, conjunto Ilson Ribeiro, ontem, 27/01/2017, por volta das 22 horas e que estava no local para se defender da facção BONDE DOS 13 (...)" - destaquei -

De forma surpreendente, em Juízo, os Apelantes negaram a prática do crime; disseram não ter qualquer participação na organização criminosa, o que foi registrado na decisão atacada pelo Juízo Sentenciante - fl. 189:

"(...) O réu Rodrigo Roldes da Silva afirmou não ter qualquer tipo de relação com facção, estando na casa apenas para jogar video game, sendo que apenas assumir pertencer a uma facção em sede de delegacia, uma vez que a depender da cela que ficaria poderia apanhar.

O réu Jeremias Cabral da Silva confirmou que a casa lhe pertencia e que estavam jogando video game. Afirmou também que falou que pertenceria a uma facção para não apanhar na delegacia quando fosse colocado na cela. Por fim, confessou que a arma de fogo, tipo revólver, era de sua propriedade e o rifle seria de Marcos de Souza Nascimento.

Já o réu Marcos de Souza Nascimento, também afirmou que estava na casa jogando video game. Da mesma forma, confessou que o rifle lhe pertencia e o tinha para sua proteção, já que estava sofrendo ameaça. Por fim, em que pese a estranheza da alegação, o mesmo disse que tinha acabado de chegar na casa, de bicicleta, com o rifle.

O réu Gildo do Nascimento Alves afirmou que foi visitar o pessoal quando a policia chegou, sendo que também estaria jogando video game, não sabendo de nenhuma arma de fogo. Aduziu também que pertenceria a organização Comando Vermelho com medo de apanhar (...)." -

As evidências, no entanto, se prestam a confirmar as participações dos Recorrentes na consumação do crime, ainda que eles tentem se esquivar da aplicação da Lei. A negativa, portanto, não se sustenta, pois totalmente discrepante com a realidade dos fatos.

Isso porque o acervo de provas é conclusivo quanto à estrutura da organização criminosa e a existência de seus membros, sendo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

relevantes os testemunhos policiais, os quais testificam a versão delineada na denúncia.

Repise-se que os depoimentos de policiais militares, quando coerentes com o conjunto probatório e insuspeitos de parcialidade, são válidos a sustentar juízo de condenação.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. ART. 12 DA LEI N. 6.368/76. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO DE PROVAS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. MEIO DE PROVA. VALIDADE. DOSIMETRIA. ELEMENTOS CONCRETOS. ELEVADA QUANTIDADE DE DROGA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. AFRONTA AO ART. 59 DO CP. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 282 E 356/STF. INSURGÊNCIA DESPROVIDA. 1. Para se proceder à desconstituição do julgado por suposta ausência ou insuficiência de provas, no intuito de abrigar o pleito absolutório, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que não encontra espaço na via eleita por se tratar de procedimento exclusivo das instâncias ordinárias e vedado ao Superior Tribunal de Justiça no âmbito do recurso especial, a teor do disposto na Súmula n. 7 deste Sodalício. **2. O depoimento dos policiais constitui elemento hábil à comprovação delitativa, mormente na espécie dos autos, em que, como assentado no aresto a quo, inexistente suspeita de imparcialidade dos agentes.** 3. A dosimetria da pena é o momento em que o juiz, dentro dos limites abstratamente previstos pelo legislador, deve eleger, fundamentadamente, o quantum ideal da sanção a ser aplicada ao condenado criminalmente, visando à prevenção e à repressão do delito praticado, sendo que, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, o sentenciante, dentro dessa discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar para as singularidades do caso concreto. 4. A quantidade de droga apreendida constitui elemento idôneo para a exasperação da pena na etapa inicial da dosimetria, tanto sob a égide da Lei n. 6.368/76, quanto em relação ao atual diploma de regência (Lei n. 11.343/06). 5. Na espécie, a instância de origem manteve incólume a decisão do juízo sentenciante, que fixou a pena-base acima do patamar mínimo legal por considerar desfavoráveis ao réu as circunstâncias do delito, tendo em vista a elevada quantidade de substância entorpecente apreendida (quase seis toneladas de maconha). 6. A questão relativa ao disposto no art. 59 do Código Penal não foi objeto de discussão na instância de origem, não tendo sido opostos embargos de declaração pela defesa para sanar



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

qualquer omissão no julgado, bem como no recurso especial não se apontou afronta ao art. 619 do Código de Processo Penal de modo a acusar eventual negativa de prestação jurisdicional, esbarrando o pleito recursal no óbice das Súmulas n. 282 e 356/STF, diante da ausência de prequestionamento do tema. 7. Agravo regimental desprovido." (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.514.101 - SP (2015/0031038-7) **RELATOR: MINISTRO JORGE MUSSI**. Dje: 24/05/2017) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PALAVRAS FIRMES DE MILICIANO. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. Verificado o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia a prolação da sentença, deve ser declarada a prescrição da pretensão punitiva retroativa, nos termos do Art. 109, V, e 110, § 1º, ambos do Código Penal. 2. A existência de prova suficiente de autoria e materialidade justifica a condenação nos moldes propostos pela instância singela, não havendo que cogitar em solução absolutória. **3. As palavras firmes e coerentes de policiais militares sempre que isentas de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório é reconhecidamente com valor probante.** 4. Apelo desprovido." (Apelação n.º 0011988-94.2012.8.01.0001. Câmara Criminal. **Relator: Des. Pedro Ranzi**. Data do julgamento: 01/02/2018) - destaquei -

A propósito, entendo ser oportuno transcrever parte do édito prolatado na Instância Primeva, o qual adoto, também, como razão de decidir:

"(...) É reputar inocência ao extremo e atribuir a qualidade de ignorantes às autoridades do sistema de justiça a tentativa de incutir a crença de que quatro pessoas estariam em uma casa apenas jogando video game, quando no local foram encontradas duas armas de fogo de uso permitido, sendo uma tipo rifle, marca Winchester, calibre .22, com 11 munições intactas, e outra um revólver, marca Caramuru, calibre 32, com 01 munição intacta, sendo que ao menos duas pessoas apontaram o referido local como sendo pertencente a uma organização criminosa. Pesa a circunstância também da identificação de um dos Réus, Marcos de Souza Nascimento, como sendo um velho conhecido da polícia. Inegavelmente, os acusados estavam reunidos para executar, planejar e idealizarem a realização de algo maior, conforme ampla narrativa posta na fundamentação fática, de tal forma que criaram um elo associativo,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

uma convergência de vontades, configurado este vínculo associativo independentemente da consecução, ou não, dos delitos.

Houve, pois, de forma patente e fartamente narrada e demonstrada, uma associação de pessoas com a finalidade específica de cometimento de infrações penais, não havendo qualquer dúvida, também, quanto ao caráter permanente dessa conjugação de esforços e vontades e a existência de certa estabilidade, conforme pode extrair do inquérito existente que atesta a participação, em conjunto, dos envolvidos.

Os requisitos mais objetivos para a configuração do delito também se fizeram presentes, já que a associação foi de pelo menos 04 (quatro) pessoas e às infrações que objetivavam praticar eram cominadas penas máximas superiores a 04 (quatro) anos - crime de dano, homicídio e outros.

Da mesma forma, restou configurado que a associação efetivamente existente é estruturalmente ordenada. Sabe-se que a organização criminosa "Comando Vermelho" estrutura-se na divisão de tarefas, na existência de regimentos, de estabelecimento de procedimentos, de planejamento de semelhança empresarial, dentre outras que indicam a efetiva existência de um grau mais avançado de organização, de estrutura, de funcionamento, de ordenação, que conduz à percepção de se estar diante de uma associação estruturalmente ordenada, ou seja, de uma verdadeira Organização Criminosa.

O que se enxerga é este *plus* que transforma uma associação em organização, consistente exatamente no grau mais avançado a nível estrutural, organizacional e funcional, sendo que a facção "Comando Vermelho" possui presença em todos os estados-membros, bem como em outros países.

Assim, contemplo que a atitude dos acusados se amoldou a uma das condutas delitivas que tipifica o crime de organização criminosa, qual seja, *integrar*, já que estavam reunidos em uma casa, notadamente um local de abrigo para membros da organização criminosa e que também serviria para o armazenamento de armas de fogo - paiol.

Assim, o tipo penal intitulado organização criminosa, em sua forma autêntica, prevista no caput do art. 2, da Lei nº 12.850, de 2013, contempla várias condutas transgressivas, sendo que a prática efetiva de qualquer uma delas configura o crime de organização criminosa.

Um dos núcleos do tipo penal mencionado, condizente com o contexto do fato objeto deste processo consiste em *"integrar, (...), pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa."*

Isso é possível, visto que a consumação do crime de organização criminosa não exige a prática de qualquer ilícito pelos agentes reunidos na *societas delinquentium*, mas evidenciada somente com a simples



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

associação de quatro ou mais pessoas para a prática de crimes com pena máxima superior a quatro anos.

É compreensível incriminar a conduta de "*integrar organização criminosa*", tendo em vista a objetividade jurídica do tipo penal do tipo penal, consistente na paz pública, isto é, o sentimento coletivo de segurança e confiança na ordem e proteção jurídica, que, pelo menos em tese, foram atingidos pela presente associação criminosa a qual pertence os acusados.

Ademais, destaca-se que para caracterizar o crime de organização criminosa não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento em que esteja promovendo, integrando ou constituindo materialmente a organização criminosa, bastando à evidência que para este fim se destinava sua conduta.

Nesse sentido, a própria ordem normativa, que passou a prescrever normas de repressão à organização criminosa, modernamente, a fim de corresponder à altura aos artifícios dissuasórios de quem vive desta prática ilícita, concedendo ao julgador a possibilidade de aferir outras circunstâncias, além da flagrância em si de integrar a referida *sociedade*, para definir se a situação enseja ou não a associação criminosa.

Dessa forma, ainda que os acusados não tenha sido presos em flagrante na prática do cometimento de crimes, o contexto fático que circunda as suas atitudes, retratado adrede, notadamente a petulância em tentarem desfazer suas condutas a estarem reunidos para jogar video game, depõem em seus desfavores, conferindo às suas condutas o crime de organização criminosa.

Assim sendo, não prospera a tese defensiva de que não há nos autos provas suficientes a consubstanciar a organização criminosa realizado pelos acusados. Afasto, desta feita, a tese da ausência de dolo para a associação, eis que a conduta perpetrada pelos acusados, suficientemente demonstrada nos autos, configurou o crime de organização criminosa, bastando o elemento subjetivo específico implícito no próprio conceito de organização criminosa, com efetiva realização de uma de suas modalidades delitivas - integrar.

De toda forma, a intenção dolosa dos acusados em relação a tais fatos é patente, pois desde o início eles planejaram e atuaram no sentido de agir criminosamente, de estarem reunidos em um local em que servia de abrigo para membros da organização, bem como de disponibilidade de armas de fogo, de modo a ameaçar e intimidar a sociedade acreana, mediante o ataque a facções rivais.

Portanto, torna-se patente a condenação dos acusados pelo delito de organização criminosa tipificado no art. 2º, caput, da Lei nº 12.850, de 2013."



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ao que se percebe, quando realizou o seu julgamento o Juízo de Piso não se descuidou de fazer o correto cotejamento das provas coletadas, concluindo pela condenação dos Recorrentes porque não havia outra alternativa a solidificar entendimento contrário, como de fato não há.

Acrescento, ainda, que as condutas dos réus **não se resumiram única e exclusivamente ao porte ilegal dos armamentos** encontrados no interior do imóvel onde estavam reunidos, **mas, também, participação na organização criminosa**, assim, inviável a tese de desclassificação para a conduta do art. 12 da Lei n.º 10.826/03 (posse irregular de arma de fogo de uso permitido).

Em sendo assim, deixo de acolher tanto o pedido de desclassificação da conduta quanto o de absolvição dos recorrentes **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento** justificados na insuficiência de provas, relativamente ao delito estatuído no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13.

- Da redução da pena.

APELANTE: Rodrigo Roldes da Silva.

- Primeira fase.

A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis impede a fixação da pena-base no mínimo legal.

Não se conformando com a fixação da pena-base acima do mínimo legal, a defesa argumenta que o Juízo de Piso, em relação a **Rodrigo Roldes da Silva**, incorreu em equívoco ao considerar desfavoráveis as vetoriais **culpabilidade e motivos do crime**, isso porque, aquela teve respaldo na conduta do Apelante, e esta, em razão das "guerras entre facções", elementos que já se inserem ao próprio tipo penal.

Sem razão.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal o Juízo Singular valorou negativamente as circunstâncias judiciais **culpabilidade e motivos do crime** - fl. 193.

Passo a analisá-las individualmente:

a) Culpabilidade.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

No que tange à moduladora da culpabilidade, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Trago à baila as razões que levaram o Magistrado Sentenciante a considerar desfavorável a culpabilidade do Apelante - fl. 193:

"(...) A culpabilidade dentro da esfera danosa do crime de organização criminosa merece profunda reprovação, pois atualmente as organizações criminosas, atuando dentro e fora dos presídios, causa repulsa em toda sociedade, porque busca a obtenção de lucro contra o empobrecimento de pessoa que trabalha honestamente, ou seja, de forma lícita (locupletamento ilícito), e ainda, o número alarmantes de novos crimes, entre os quais, homicídios, tráfico de drogas e roubos, sempre há essas organizações por trás que dão as ordens." - destaquei -

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**⁴⁸ sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso. Em segundo lugar, constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena, medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma." - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**⁴⁹, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta

⁴⁸ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

⁴⁹ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.



típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Ney Teles⁵⁰, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

Em análise às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal é perceptível o transbordamento da conduta do réu em relação aos padrões de normalidade, notadamente pela decisão voluntária de agregar-se a um grupo com a finalidade de praticar crimes e confrontar-se com facções rivais objetivando garantia do controle do tráfico e da prática de outros delitos na região do Bairro Calafate.

Por consequência, necessária a manutenção da negatização da vetorial culpabilidade, pois o comportamento do réu foi muito além do exigido para a subsunção ao tipo do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/2013.

b) Motivos.

Os motivos do crime correspondem às razões que levaram o sujeito à prática criminosa.

Na sentença, os motivos do crime foram considerados desfavoráveis ao Apelante, justificando o Juízo Sentenciante - fl. 193:

"Os motivos determinantes do crime são resultantes da guerra entre facções rivais, tendo o acusado integrado a organização para agir e reagir de forma adequada, sendo que tal circunstância o prejudica, pois demonstra reprovadora, já que incita a prática de outros crimes em detrimento da paz pública." - destaquei -

⁵⁰ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Dissertando sobre os motivos do crime, **Fernando Capez**

leciona:

"Motivos do crime: são os precedentes psicológicos propulsores da conduta. [...]. Caso o motivo configure qualificadora, agravante ou atenuante genérica, causa de aumento ou de diminuição, não poderá ser considerado como circunstância judicial, evitando o *bis in idem*." (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal - Parte Geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1. págs. 490/491)

Ainda sobre o tema, leciona **Rogério Sanches:**

"Correspondem ao 'porquê' da prática da infração penal. Entende-se que esta circunstância judicial só deve ser analisada quando os motivos não integrem a própria tipificação da conduta, ou não caracterizem circunstância qualificadora ou agravante, sob pena de *bis in idem*." (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal - Parte Geral. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. pág. 383)

Inquestionável, dessa maneira, a valoração negativa da referida circunstância pelo Juízo Sentenciante, vez que, através dos crimes praticados pelo Apelante, outros diversos são praticados por meio de integrantes da organização criminosa, tais como: homicídio, tráfico de drogas e armas, roubo, furto, lavagem de dinheiro, dentre outros.

Assim, **agiu acertadamente o Juízo Monocrático ao valorar essa circunstância como negativa**, haja vista que as mazelas causadas pelas organizações criminosas na nossa sociedade são, notadamente, acentuadas e acarretam na prática de outros graves delitos.

Nesse contexto, a motivação utilizada, mostra-se suficiente para valoração da circunstância judicial "motivos do crime", devendo **ser mantida** no cálculo da pena-base.

- Segunda fase.

- Do reconhecimento da menoridade relativa.

Se, na data dos fatos, o Apelante era menor de vinte e um anos, deve ser reformada a Sentença para fazer incidir a atenuante da menoridade.

A pretensão da defesa, no sentido de que a menoridade relativa do apelante Rodrigo Roldes da Silva seja reconhecida, **é plausível e**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

deve ser atendida, pois à época da consumação do crime, ou seja, em 28/01/2017, tinha 18 (dezoito) anos de idade, pois nasceu no dia 15/12/1998, conforme comprova o Boletim de Vida Progressiva emitido pela Secretaria de Estado de Polícia Civil (fl. 75).

APELANTE: Jeremias Cabral da Silva.

- Primeira fase.

A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis impede a fixação da pena-base no mínimo legal.

Pleiteia a defesa o redimensionamento da pena atribuída a **Jeremias Cabral da Silva**, pois, segundo argumenta, a elevação da base se deu em razão da valoração equivocada das vetoriais **culpabilidade, personalidade e conduta social e motivos do crime**.

O pedido deve ser deferido, ainda que parcialmente.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal, o Juízo Singular valorou negativamente as circunstâncias judiciais **culpabilidade, personalidade, conduta social e motivos do crime** - fl. 195.

Passo a analisá-las individualmente:

a) Culpabilidade.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

No que tange à moduladora da culpabilidade, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Trago à baila as razões que levaram o Magistrado Sentenciante a considerar desfavorável a culpabilidade do Apelante:

"(...) A culpabilidade dentro da esfera danosa do crime de organização criminosa merece profunda reprovação, pois atualmente as organizações criminosas, atuando dentro e fora dos presídios, causa repulsa em toda sociedade, porque busca a obtenção de lucro contra o empobrecimento de pessoa que trabalha honestamente, ou seja, de forma lícita (locupletamento ilícito), e ainda, o número alarmantes de novos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

crimes, entre os quais, homicídios, tráfico de drogas e roubos, sempre há essas organizações por trás que dão as ordens." - destaquei -

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**⁵¹

sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso.** Em segundo lugar, **constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena,** medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. **Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**⁵², ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Ney Teles⁵³, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

⁵¹ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

⁵² GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.

⁵³ TELES, Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Em análise às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal é perceptível o transbordamento da conduta do réu em relação aos padrões de normalidade, notadamente pela decisão voluntária de agregar-se a um grupo com a finalidade de praticar crimes e confrontar-se com facções rivais objetivando garantia do controle do tráfico e da prática de outros delitos na região do Bairro Calafate.

Por consequência, **necessária a manutenção da negatificação da vetorial culpabilidade**, pois o comportamento do réu foi muito além do exigido para a subsunção ao tipo do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/2013.

b) Personalidade e Conduta Social.

O exame negativo da personalidade poderá ser realizado pelo julgador quando tiver fundamentos concretos no processo que demonstrem a efetiva periculosidade do agente, independentemente de laudo.

No tocante a esses dois vetores, o Juízo sentenciante os negativou, concluindo:

"Quanto à personalidade da agente e sua conduta social, a despeito do tipo de crime que ele está sendo condenado, há elementos para considerar desfavorável, conforme certidão criminal de págs. 24/25, a qual registra passagens do acusado pela Vara da Infância e Juventude em decorrência de processos para apuração de atos infracionais, a demonstrar que desde a adolescência o acusado não se submete aos regramentos legais e sociais." - destaquei -

Com efeito, foi utilizado um único fato - o registro de atos infracionais cometidos pelo Apelante, quando inimputável -, para valorar duas circunstâncias judiciais.

Conquanto os atos infracionais praticados por adolescentes não encontrem amparo para ensejar avaliação negativa da conduta social, quando atingida a maioridade, por não serem considerados crimes, é possível que sejam sopesados na análise da personalidade.

O Superior Tribunal de Justiça nesse sentido decidiu:

"RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. FEMINICÍDIO TENTADO. CONTEXTO DE VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. EXCESSO DE PRAZO. ENUNCIADO Nº 21 DA SÚMULA DO STJ. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA. CRIME PRATICADO DIANTE DOS FILHOS, DE 11 E 4 ANOS DE IDADE. REGISTROS



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

CRIMINAIS E DE ATOS INFRACIONAIS ANTERIORES. PERICULOSIDADE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. **1.** Em relação ao alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo, sobreveio decisão interlocutória mista de pronúncia nos autos de origem, o que atrai ao caso a incidência do enunciado n. 21 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, que dispõe que "pronunciado o réu, fica superada a alegação do constrangimento ilegal da prisão por excesso de prazo na instrução". **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.** Hipótese na qual o delito apresenta gravidade concreta, que demonstra a periculosidade do acusado e indica que a prisão é necessária para a garantia da ordem pública. Com efeito, segundo consta, o recorrente, chegando embriagado em casa, discutiu com sua esposa por motivos de ciúmes e, a despeito da presença de seus dois filhos, de apenas 11 e 4 anos de idade, a agarrou pelos cabelos e desferiu contra ela golpe de faca. Releva considerar, ainda, que o homicídio somente não foi consumado porque a própria vítima conseguiu, por sua vez, se armar de outra faca e golpeá-lo no abdomen, fugindo em seguida. **4.** Com efeito, "se a conduta do agente - seja pela gravidade concreta da ação, seja pelo próprio modo de execução do crime - revelar inequívoca periculosidade, imperiosa a manutenção da prisão para a garantia da ordem pública, sendo despiciendo qualquer outro elemento ou fator externo àquela atividade" (HC n. 296.381/SP, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 26/8/2014, DJe 4/9/2014). **5.** Ainda, convém considerar que o recorrente, "apesar de ser primário, possui passagens por atos infracionais, bem como já respondeu a outros processos". Ora, "inquéritos policiais e processos penais em andamento, muito embora não possam exasperar a pena-base, a teor da Súmula 444/STJ, constituem elementos aptos a revelar o efetivo risco de reiteração delitiva, justificando a decretação ou a manutenção da prisão preventiva" (RHC n. 68550/RN, Sexta Turma, Rel. Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 31/3/2016). **No mesmo sentido, não é**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

demais lembrar que, embora registros de atos infracionais não possam ser utilizados para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não serem considerados crimes, podem ser sopesados na análise da personalidade do recorrente, reforçando os elementos já suficientes dos autos que o apontam como pessoa perigosa e cuja segregação é necessária. 6. 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. 7. Recurso parcialmente conhecido e desprovido." (RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.136 - DF (2018/0323288-3), Rel.: **MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA**, julgado em 19/02/2019) - destaquei -

Com efeito, saltam aos olhos que a prática de infrações penais pelo Recorrente não se resumiu em atos impensados, cometidos numa fase marcada por suas instabilidades, mas se estabeleceu na maturidade da vida, repercutindo sobremodo na sociedade, principal vítima de seus atos, reflexo de uma personalidade voltada à prática de crimes.

A despeito da existência de corrente doutrinária afirmando que o juiz só poderá incluir o exame da personalidade do réu, como critério de fixação da pena-base se dispuser de um laudo psiquiátrico, há no caso ora sob exame peculiaridades a diferenciar o detectado em precedentes.

O Fato é que a exigência de laudo psiquiátrico para apreciar a personalidade de forma desfavorável não encontra obrigatoriedade em lei. Assim, o juiz pode requerer laudo técnico, apenas se entender necessário.

Em convergência com esse entendimento, a lição de Guilherme de Souza Nucci⁵⁴:

"O juiz não precisa ser um técnico para avaliar a personalidade, bastando o seu natural bom senso, utilizado, inclusive e sempre, para descobrir a própria culpa do réu. Inexiste julgamento perfeito, infalível, pois sempre se trata de simples justiça dos seres humanos, de modo que o critério para analisar o modo de ser e agir de alguém constitui parte das provas indispensáveis que o magistrado deve recolher. (...) Não se exige que o magistrado seja um autêntico psicólogo para avaliar a personalidade, afinal, essa análise não tem a finalidade de conferir ao réu um

⁵⁴ <http://www.guilhermenucci.com.br/artigo/analise-da-personalidade-reu-na-aplicacao-da-pena>> Acesso em 11/10/2018.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

tratamento qualquer, mas sim aplicar-lhe uma pena pelo crime reconhecidamente cometido. Fosse considerado um autêntico diagnóstico o julgamento do juiz acerca da personalidade, como se tratasse de um profissional especializado, e não poderia o magistrado avaliar praticamente nada em matéria penal." - destaquei -

Como foi a lei penal que inseriu a análise da personalidade do agente como circunstância judicial a ser apreciada pelo Magistrado ao graduar a pena, sem exigir laudo, conclui-se que o exame negativo desse vetor poderá ser realizado por uma análise leiga quando tiver fundamentos concretos no processo que demonstrem a efetiva periculosidade do agente.

Nessa linha é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. INTERPOSIÇÃO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. FURTO QUALIFICADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. FIXAÇÃO ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PERSONALIDADE. CONSIDERAÇÃO NEGATIVA. EXISTÊNCIA DE 4 CONDENAÇÕES ANTERIORES COM TRÂNSITO EM JULGADO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PRECEDENTES. CONDENAÇÕES. PERÍODO DEPURADOR. **PERSONALIDADE. ANÁLISE DESFAVORÁVEL. POSSIBILIDADE ELABORAÇÃO DE LAUDO TÉCNICO. DESNECESSIDADE.** 1. Interpostos dois agravos regimentais, pela mesma parte, contra a mesma decisão, apenas o primeiro deve ser conhecido, tendo em vista o princípio da unirrecorribilidade e a ocorrência da preclusão consumativa. 2. O Tribunal de origem decidiu em harmonia com a jurisprudência desta Sexta Turma, firmada no sentido de que a [...] condenação por crime anterior, com trânsito em julgado, justifica a valoração negativa da circunstância judicial dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, lastreando a exasperação da pena-base. (HC n. 427.906/SP, Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, DJe 14/3/2018). 3. No caso, uma das condenações anteriores transitadas em julgado foi utilizada para a configuração da reincidência, e as demais para entender desfavorável apenas a vetorial da personalidade. Inexistência de constrangimento ilegal. Precedentes. 4. As condenações anteriores transitadas em julgado, ainda que tenham sido alcançadas pelo período depurador, são aptas a considerar negativa a vetorial da personalidade do agente. Precedentes. 5. **É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de ser prescindível a realização de laudo técnico para a aferição negativa da personalidade, exigindo-se do julgador a apresentação fundamentos concretos**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

constantes dos autos que denotem maior periculosidade do agente, como ocorreu na hipótese. Precedentes. (HC n. 424.303/MS, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 5/3/2018). 6. Agravo regimental interposto pela Petição n. 129225/2018 não conhecido. Agravo regimental interposto por meio da Petição n. 120698/2018 improvido." (STJ, AgRg no HC 433.029/SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 27/04/2018) - destaquei -

Acrescente-se que a personalidade do agente resulta da análise do seu perfil subjetivo, no que se refere a aspectos morais e psicológicos. Poderá a avaliação negativa ser pautada com base nos elementos probatórios contidos dos autos, de acordo com o livre convencimento motivado do Juiz Singular, independentemente de perícia.

Diante disso, a negatização da conduta social deve ser afastada, como de fato a afastou, todavia, **mantenho desfavorável ao Apelante a vetorial personalidade.**

c) Motivos.

Os motivos do crime correspondem às razões que levaram o sujeito à prática criminosa.

Dissertando sobre os motivos do crime, **Fernando Capez** leciona:

"Motivos do crime: são os precedentes psicológicos propulsores da conduta. [...]. Caso o motivo configure qualificadora, agravante ou atenuante genérica, causa de aumento ou de diminuição, não poderá ser considerado como circunstância judicial, evitando o *bis in idem*." (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal - Parte Geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1. págs. 490/491)

Leciona **Rogério Sanches**, ainda, sobre o tema:

"Correspondem ao 'porquê' da prática da infração penal. Entende-se que esta circunstância judicial só deve ser analisada quando os motivos não integrem a própria tipificação da conduta, ou não caracterizem circunstância qualificadora ou agravante, sob pena de *bis in idem*." (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal - Parte Geral. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. pág. 383)

Na sentença, os motivos do crime foram considerados desfavoráveis ao Apelante, justificando o Juízo Sentenciante - fl. 195:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"Os motivos determinantes do crime são resultantes da guerra entre facções rivais, tendo o acusado integrado a organização para agir e reagir de forma adequada, sendo que tal circunstância o prejudica, pois demonstra reprovadora, já que incita a prática de outros crimes em detrimento da paz pública." - destaquei -

Inquestionável, dessa maneira, a valoração negativa da referida circunstância pelo Juízo Sentenciante, vez que, através dos crimes praticados pelo Apelante, outros diversos são praticados por meio de integrantes da organização criminosa, tais como: homicídio, tráfico de drogas e armas, roubo, furto, lavagem de dinheiro, dentre outros.

Assim, **agiu acertadamente o Juízo Monocrático ao valorar essa circunstância como negativa**, haja vista que as mazelas causadas pelas organizações criminosas na nossa sociedade são, notadamente, acentuadas e acarretam na prática de outros graves delitos.

Nesse contexto, a motivação utilizada, mostra-se suficiente para valoração da circunstância judicial "motivos do crime", devendo **ser mantida** no cálculo da pena-base.

- Segunda fase.

- Do reconhecimento da menoridade relativa.

Se, na data dos fatos, o Apelante era menor de vinte e um anos, deve ser reformada a Sentença para fazer incidir a atenuante da menoridade.

A pretensão da defesa, no sentido de que a menoridade relativa do apelante **Jeremias Cabral da Silva** seja reconhecida, **é plausível e deve ser atendida**, pois à época da consumação do crime, ou seja, em 28/01/2017, tinha 19 (dezenove) anos de idade, pois nascera no dia 18/05/1997, conforme comprova o Boletim de Vida Progressa emitido pela Secretaria de Estado de Polícia Civil (fl. 78).

APELANTE: Marcos de Souza Nascimento.

- Primeira fase.

A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis impede a fixação da pena-base no mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não se conformando com a fixação da pena-base acima do mínimo legal, a defesa argumenta que o Juízo de Piso, em relação a **Marcos de Souza Nascimento**, incorreu em equívoco ao considerar desfavoráveis as vetoriais **culpabilidade** e **motivos do crime**, isso porque, aquela teve respaldo na conduta do Apelante, e esta, em razão das "guerras entre facções", elementos que já se inserem ao próprio tipo penal.

O pedido não merece deferimento.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal o Juízo Singular valorou negativamente as circunstâncias judiciais **culpabilidade** e **motivos do crime** - fls. 196/197.

Passo a analisá-las, individualmente:

a) Culpabilidade:

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

No que tange à moduladora da culpabilidade, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Trago à baila as razões que levaram o Magistrado Sentenciante a considerar desfavorável a culpabilidade do Apelante:

"(...) **A culpabilidade dentro da esfera danosa do crime de organização criminosa merece profunda reprovação, pois atualmente as organizações criminosas, atuando dentro e fora dos presídios, causa repulsa em toda sociedade, porque busca a obtenção de lucro contra o empobrecimento de pessoa que trabalha honestamente, ou seja, de forma lícita (locupletamento ilícito), e ainda, o número alarmantes de novos crimes, entre os quais, homicídios, tráfico de drogas e roubos, sempre há essas organizações por trás que dão as ordens.**" - destaquei -

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**⁵⁵ sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito,

⁵⁵ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso.** Em segundo lugar, **constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena,** medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. **Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**⁵⁶, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Ney Teles⁵⁷, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

Em análise às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal é perceptível o transbordamento da conduta do réu em relação aos padrões de normalidade, notadamente pela decisão voluntária de agregar-se a um grupo com a finalidade de praticar crimes e confrontar-se com facções rivais objetivando garantia do controle do tráfico e da prática de outros delitos na região do Bairro Calafate.

⁵⁶ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.

⁵⁷ TELES, Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Por consequência, **necessária a manutenção da negatização da vetorial culpabilidade**, pois o comportamento do réu foi muito além do exigido para a subsunção ao tipo do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/2013.

b) Motivos.

Os motivos do crime correspondem às razões que levaram o sujeito à prática criminosa.

Dissertando sobre os motivos do crime, **Fernando Capez** leciona:

"Motivos do crime: são os precedentes psicológicos propulsores da conduta. [...]. Caso o motivo configure qualificadora, agravante ou atenuante genérica, causa de aumento ou de diminuição, não poderá ser considerado como circunstância judicial, evitando o *bis in idem*." (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito Penal - Parte Geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1. págs. 490/491)

Leciona **Rogério Sanches**, ainda, sobre o tema:

"Correspondem ao 'porquê' da prática da infração penal. Entende-se que esta circunstância judicial só deve ser analisada quando os motivos não integrem a própria tipificação da conduta, ou não caracterizem circunstância qualificadora ou agravante, sob pena de *bis in idem*." (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal - Parte Geral. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. pág. 383)

Na sentença, os motivos do crime foram considerados desfavoráveis ao Apelante, justificando o Juízo Sentenciante - fl. 196:

"Os motivos determinantes do crime são resultantes da guerra entre facções rivais, tendo o acusado integrado a organização para agir e reagir de forma adequada, sendo que tal circunstância o prejudica, pois demonstra reprovadora, já que incita a prática de outros crimes em detrimento da paz pública." - destaquei -

Inquestionável, dessa maneira, a valoração negativa da referida circunstância pelo Juízo Sentenciante, vez que, através dos crimes praticados pelo Apelante, outros diversos são praticados por meio de integrantes da organização criminosa, tais como: homicídio, tráfico de drogas e armas, roubo, furto, lavagem de dinheiro, dentre outros.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Assim, **agiu acertadamente o Juízo Monocrático ao valorar essa circunstância como negativa**, haja vista que as mazelas causadas pelas organizações criminosas na nossa sociedade são, notadamente, acentuadas e acarretam na prática de outros graves delitos.

Nesse contexto, a motivação utilizada, mostra-se suficiente para valoração da circunstância judicial "motivos do crime", devendo **ser mantida** no cálculo da pena-base.

- Segunda fase.

- Do reconhecimento da menoridade relativa.

Se, na data dos fatos, o Apelante era menor de vinte e um anos, deve ser reformada a Sentença para fazer incidir a atenuante da menoridade.

A pretensão da defesa, no sentido de que a menoridade relativa do apelante Marcos de Souza Nascimento seja reconhecida é plausível, deve ser atendida, pois à época da consumação do crime, ou seja, em 28/01/2017, tinha 18 (dezoito) anos de idade, pois nascera no dia 15/12/1998, conforme comprova o Boletim de Vida Progressiva emitido pela Secretaria de Estado de Polícia Civil (fl. 81).

APELANTE: Gildo Nascimento Alves.

- Primeira fase.

A presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis impede a fixação da pena-base no mínimo legal.

Não se conformando com a fixação da pena-base acima do mínimo legal, a defesa argumenta que o Juízo de Piso, em relação a **Marcos de Souza Nascimento**, incorreu em equívoco ao considerar desfavoráveis as vetoriais **culpabilidade** e **motivos do crime**, isso porque, aquela teve respaldo na conduta do Apelante, e esta, em razão das "guerras entre facções", elementos que já se inserem ao próprio tipo penal.

O pedido não deve ser atendido.

Analisando a r. Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal o Juízo Singular valorou negativamente as circunstâncias judiciais **culpabilidade** e os **motivos do crime** - fl. 198.

Passo a analisá-las, individualmente:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

a) Culpabilidade.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

No que tange à moduladora da culpabilidade, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Trago à baila as razões que levaram o Magistrado Sentenciante a considerar desfavorável a culpabilidade do Apelante:

"(...) A culpabilidade dentro da esfera danosa do crime de organização criminosa merece profunda reprovação, pois atualmente as organizações criminosas, atuando dentro e fora dos presídios, causa repulsa em toda sociedade, porque busca a obtenção de lucro contra o empobrecimento de pessoa que trabalha honestamente, ou seja, de forma lícita (locupletamento ilícito), e ainda, o número alarmantes de novos crimes, entre os quais, homicídios, tráfico de drogas e roubos, sempre há essas organizações por trás que dão as ordens." - destaquei -

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**⁵⁸

sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso. Em segundo lugar, constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena, medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma." - destaquei -

Ensina **Rogério Greco**⁵⁹, ainda, sobre o tema:

⁵⁸ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.



"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Ney Teles⁶⁰, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

Em análise às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal é perceptível o transbordamento da conduta do réu em relação aos padrões de normalidade, notadamente pela decisão voluntária de agregar-se a um grupo com a finalidade de praticar crimes e confrontar-se com facções rivais objetivando garantia do controle do tráfico e da prática de outros delitos na região do Bairro Calafate.

Por consequência, **necessária a manutenção da negatização da vetorial culpabilidade**, pois o comportamento do réu foi muito além do exigido para a subsunção ao tipo do art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/2013.

b) Motivos.

Os motivos do crime correspondem às razões que levaram o sujeito à prática criminosa.

Dissertando sobre os motivos do crime, **Fernando Capez** leciona:

"Motivos do crime: são os precedentes psicológicos propulsores da conduta. [...]. Caso o motivo configure qualificadora, agravante ou atenuante genérica, causa de aumento ou de diminuição, não poderá ser considerado como circunstância judicial, evitando o *bis in idem*." (CAPEZ, Fernando. Curso de Direito

⁵⁹ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.

⁶⁰ TELES. Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Penal - Parte Geral. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2013. v. 1. págs. 490/491)

Rogério Sanches, ainda sobre o tema, ensina:

"Correspondem ao 'porquê' da prática da infração penal. Entende-se que esta circunstância judicial só deve ser analisada quando os motivos não integrem a própria tipificação da conduta, ou não caracterizem circunstância qualificadora ou agravante, sob pena de *bis in idem*." (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal - Parte Geral. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2014. pág. 383)

Na sentença, os motivos do crime foram considerados desfavoráveis ao Apelante, justificando o Juízo Sentenciante:

"Os motivos determinantes do crime são resultantes da guerra entre facções rivais, tendo o acusado integrado a organização para agir e reagir de forma adequada, sendo que tal circunstância o prejudica, pois demonstra reprovadora, já que incita a prática de outros crimes em detrimento da paz pública." - destaquei -

Inquestionável, dessa maneira, a valoração negativa da referida circunstância pelo Juízo Sentenciante, vez que, através dos crimes praticados pelo Apelante, outros diversos são praticados por meio de integrantes da organização criminosa, tais como: homicídio, tráfico de drogas e armas, roubo, furto, lavagem de dinheiro, dentre outros.

Assim, **agiu acertadamente o Juízo Monocrático ao valorar essa circunstância como negativa**, haja vista que as mazelas causadas pelas organizações criminosas na nossa sociedade são, notadamente, acentuadas e acarretam na prática de outros graves delitos.

Nesse contexto, a motivação utilizada mostra-se suficiente para valoração da circunstância judicial "motivos do crime", devendo **ser mantida** no cálculo da pena-base.

Dessa forma, mantida a condenação dos Apelantes, nota-se que merece reparo a primeira-fase dosimétrica, somente com relação ao recorrente **Jeremias Cabral da Silva** para afastar a negatização do vetor judicial "conduta social", e na segunda fase, o reconhecimento da atenuante da menoridade aos apelantes **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento**.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Da redução da pena de multa para todos os Apelantes.

A multa integra à condenação, não cabendo ao Magistrado optar pela aplicabilidade, devendo o quantum fixado guardar proporção com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

Quanto à pena pecuniária requereu genericamente a defesa "a reforma do quantum da pena de multa" - fl. 225.

Com razão.

A pena de multa integra a condenação por estar prevista no preceito secundário do artigo 2º, da Lei n.º 12.850/13.

"Art. 2º Promover, constituir, financiar ou integrar, pessoalmente ou por interposta pessoa, organização criminosa:
Pena - reclusão, de 3 (três) a 8 (oito) anos, **e multa**, sem prejuízo das penas correspondentes às demais infrações penais praticadas." - destaquei -

Dessa forma, o *quantum* fixado deve ser aplicado em patamar condizente com o parâmetro estabelecido para a pena privativa de liberdade.

Nesse diapasão:

"Roubo qualificado. Autoria. Prova. Existência. Agravante. Multa. Exclusão. Impossibilidade. - As provas produzidas nos autos demonstram a existência do crime e imputam ao réu a sua autoria. Assim, deve ser afastado o argumento de insuficiência delas e com fundamento no qual ele pretende a sua absolvição, mantendo-se a Sentença que o condenou. - Não cabe a exclusão da causa de aumento da pena decorrente do emprego de arma, ainda que a mesma não tenha sido apreendida, se a sua utilização foi suficientemente comprovada pelas declarações das vítimas. - Comprovada a prática de crimes de roubo qualificado, em contextos fáticos distintos, incide a causa de aumento de pena decorrente da continuidade delitiva. - **A pena de multa fixada pelo Juiz singular guarda proporcionalidade com a pena privativa de liberdade imposta, razão pela qual não deve ser provido o Recurso que postula a sua modificação.** - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal nº 0000395-26.2016.8.01.0002. Órgão: Câmara Criminal **Relator: Des. Samoel Evangelista.** Data do Julg. 13 de julho de 2017) - destaquei -

Complemente-se que, pelo fato de ser uma pena cumulativa, não é conferida ao Magistrado a possibilidade de optar pela sua



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

aplicabilidade, devendo estipular apenas o *quantum* previsto no art. 49, *caput*, do Código Penal, com valor unitário dentro dos parâmetros do § 1º, do mesmo artigo:

"Art. 49 - A pena de multa consiste no pagamento ao fundo penitenciário da quantia fixada na sentença e calculada em dias-multa. **Será, no mínimo, de 10 (dez) e, no máximo, de 360 (trezentos e sessenta) dias-multa.**

§ 1º - 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." - destaquei -

Assim, fixada a pena corpórea acima do mínimo legal, correta, também, a aplicação da pena pecuniária, desde que guardando proporção com reprimenda basilar.

Desta feita, quando da nova dosimetria da pena dos Apelantes, analisar-se-á a possibilidade de reduzir o *quantum* da pena de multa.

- RECURSO MINISTERIAL -

- Da condenação pelo delito previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/06.

Demonstradas a autoria e a materialidade do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, diante da confissão dos Apelados e depoimentos dos policiais, a condenação é medida que se impõe.

A insurgência ministerial em face da sentença prolatada na Instância Singela é para ver os recorridos **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento** também sancionados pelo crime estatuído no art. 14 da Lei n.º 10.826/03, em concurso material com o delito de organização criminosa.

No entendimento do representante do *Parquet*, por se tratar de delitos autônomos, a condenação dos réus pelo porte ilegal de arma de fogo de uso permitido seria possível, ao passo que o julgador agiu de forma contrária, sob a justificativa de que *"a aplicação concomitante da causa de aumento contida no § 2º, do art. 2º, da Lei n.º 12.850/13 e a condenação dos apelados pelo crime de porte ilegal de arma de fogo implicaria em bis in idem."*

O pedido comporta acolhimento.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A **materialidade**, por sinal, é indubitosa, eis que provada pelo Boletim de Ocorrência (fls. 16/17), Termo de Exibição e Apreensão (fl. 18), e Laudo Pericial de Eficiência Balística (fls. 334/337). Reforçam esses elementos as provas orais amealhadas aos autos, tanto as coletadas na fase inquisitiva quanto as colhidas sob o crivo do contraditório.

Do mesmo modo, a **autoria** mostra-se certa e recai sobre os Apelados. Testificam essa certeza os relatos dos militares que fizeram a apreensão das armas de fogo, feitos em Juízo:

- Policial Militar **Eleabi Rodrigues da Silva**:

"(...) que foram ao local e adentraram na residência e tinha um rifle e um revólver 38 (...) eles já apontaram os locais da arma; eles estavam dentro da casa; conhecia eles de abordagem corriqueiras da região (...)" - transcrição contida na sentença vergastada, fl. 188 - destaquei-

- Policial Militar **Patrícia Costa Ferreira Santos**:

"(...) o Marquinhos ficava em outra boca de fumo; que abordaram o 'Magu' e ele passou a informação de que eles estariam em uma casa com armas; que outro popular informou que um dos meninos estaria com um rifle; que ele passou a informação ainda de que eles atirariam; que tinham o conhecimento da casa (...) **na residência eles tentaram fugir e a guarnição tinha feito o cerco; que o rifle é uma puma e estava novinho e arma 38;** eles estavam reunidos porque já tinha sofrido uma ameaça do B13; as armas seriam para se defender de outra facção; eles estavam reunidos como esperando que uma coisa ocorresse (...)" - transcrição contida na sentença vergastada, fl. 188 - destaquei-

Jeremias Cabral da Silva confirmou que revólver apreendido era de sua propriedade e o rifle era de **Marcos de Souza Nascimento** - fl. 189.

Observo que a porte irregular de arma de fogo constitui crime de perigo abstrato; a prova de sua consumação não exige que a conduta do autor produza algum perigo concreto à segurança da coletividade.

Ainda que **Rodrigo Roldes da Silva** e **Gildo Nascimento Alves** não tenham confessado o injusto, as evidências são fortes a indicar o porte compartilhado, pois todos os Recorridos mantinham propósitos afins no seio da facção criminosa e ciência da existência dos armamentos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Nesse sentido:

"APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. SINAL DE IDENTIFICAÇÃO ILEGÍVEL. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONCURSO DE PESSOAS. PORTE COMPARTILHADO. RELAÇÃO DE DISPONIBILIDADE DA ARMA DE FOGO DEMONSTRADA. IMPROVIMENTO DO APELO. 1. **É possível a existência do concurso de pessoas no crime de porte de arma de fogo, como porte compartilhado de arma de fogo, o que ocorre quando os réus, além de ter ciência da presença da arma, têm plena disponibilidade para usá-la caso assim intencionem.** 2. Comprovado o liame subjetivo a unir os agentes quanto ao delito de porte de arma, resta configurada a hipótese de concurso de agentes, impondo-se a manutenção da condenação pelo referido delito." (Número do Processo: 0005134-45.2016.8.01.0001; **Relator: Des. Pedro Ranzi**; Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 09/02/2017; Data de registro: 10/02/2017) - destaquei -

No que se refere à ocorrência de *bis in idem* na possibilidade de os réus serem condenados pelo crime de porte ilegal de arma de fogo (porque o porte foi utilizado para aumentar a pena no crime de organização criminosa), tenho a discordar dessa assertiva e, ao mesmo tempo, comungar com o entendimento exposto no Parecer da Procuradoria de Justiça, porquanto **"com relação ao crime de integrar organização criminosa e ao bem juridicamente tutelado pela legislação pertinente, tem-se que a Lei de Combate ao Crime Organizado visa proteger a segurança interna do Estado. (...) em relação ao porte ilegal de arma de fogo, o bem juridicamente tutelado pela norma penal é a incolumidade pública, ou seja, a preservação do estado de segurança, integridade corporal, vida, saúde e patrimônio dos cidadãos"** - fl. 343.

No caso dos autos, o acervo probatório confirma a existência de desígnios autônomos dos réus na prática dos dois delitos, sendo certo que a circunstância causadora de aumento da pena em relação a um não pode obstaculizar a consumação de outro, como dito, em razão de sua autonomia.

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Nefi Cordeiro, ao proferir decisão monocrática nos autos do REsp 1459602 SP/2014/0134449-6, em 1º de agosto de 2017, alinhavou que **"é perfeitamente aceitável e possível a acumulação dos crimes de quadrilha armada com o porte de arma,**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pois, tratam delitos distintos e autônomos, e essas características é que afastam a ocorrência do non bis idem, uma vez que são institutos que tutelam diferentes bens jurídicos, ou seja, no primeiro, a ordem pública e, no segundo, a incolumidade pública".

Ademais, retira-se de precedente jurisprudencial desta Câmara Criminal o não reconhecimento de *bis in idem* na aplicação de idêntica causa de aumento na dosimetria de crimes distintos.

"APELAÇÃO CRIMINAL. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PLEITO DEFENSIVO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. AFASTAMENTO DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO §2º DO ART. 2º, DA LEI 12.850/13. AFASTAMENTO DA MAJORANTE DO EMPREGO DE ARMA NO CRIME PREVISTO NO ART. 157 DO CÓDIGO PENAL. INADMISSIBILIDADE. CRIMES AUTÔNOMOS. BIS IN IDEM. NÃO OCORRÊNCIA. APELO DESPROVIDO. 1. Estando suficientemente provado o fato e sua autoria, aliados aos depoimento prestados por policiais, que foram firmes e coesos, a desmerecer qualquer incerteza, não há falar em absolvição. 2. **Não há incidência de bis in idem na aplicação de causa de aumento, que embora idêntica, incida na dosimetria de crimes distintos.** 3. Recurso conhecido e não provido." Número do Processo: 0013090-78.2017.8.01.0001; **Relator: Des. Pedro Ranzi;** Órgão julgador: Câmara Criminal; Data do julgamento: 14/03/2019; Data de registro: 19/03/2019) - destaquei

Feitas essas considerações, impõe-se a condenação de **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Gildo Nascimento Alves e Marcos de Souza Nascimento**, também nas sanções do art. 14, *caput*, da Lei n.º 10.826/03, em concurso material com o crime descrito no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13.

- **Do reconhecimento da confissão espontânea em favor dos apelados Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento.**

Utilizada a confissão para formação do convencimento do julgador, deverá ser reconhecida e aplicada a redução na segunda fase da dosimetria da pena.

Acerca do reconhecimento da confissão na segunda fase dosimétrica, o Superior Tribunal de Justiça alinhavou:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO E EXTORSÃO. **CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INCIDÊNCIA DA ATENUANTE.** COMPENSAÇÃO COM A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Este Tribunal Superior tem entendimento firmado no enunciado de n. 545 da súmula de sua jurisprudência que, "quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal", sendo indiferente que a admissão da autoria criminosa seja parcial, seja qualificada, seja acompanhada de alguma causa excludente de ilicitude ou de culpabilidade. 2. "O Superior Tribunal de Justiça - STJ, no julgamento do REsp n. 1.341.370/MT, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do Código de Processo Civil), uniformizou o entendimento de que é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência" (AgRg no HC n. 392.440/SP, relator Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 8/11/2018). 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 583.205/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2018, DJe 14/12/2018) - destaquei -

Aliás, vale conferir o enunciado da Súmula n.º 545 do Superior Tribunal de Justiça:

"Quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal."

Colhe-se da sentença singular - fl. 189:

"O réu Jeremias Cabral da Silva confirmou que a casa lhe pertencia e que estavam jogando video game. Afirmou também que falou que pertenceria a uma facção para não apanhar na delegacia quando fosse colocado na cela. **Por fim, confessou que a arma de fogo, tipo revolver, era de sua propriedade** e o rifle seria de Marcos de Souza Nascimento.

Já o réu Marcos de Souza Nascimento, também afirmou que estava na casa jogando video game. **Da mesma forma, confessou que o rifle lhe pertencia** e o tinha para sua proteção, já que estava sofrendo ameaça. Por fim, em que pese a estranheza da alegação, o mesmo disse que tinha acabado de chegar na casa, de bicicleta, com o rifle." - destaquei -

Desse modo, cabível, *in casu*, o reconhecimento e aplicação na segunda etapa dosimétrica da atenuante da confissão espontânea, prevista no art. 65, inciso III, alínea d", do Código Penal aos recorridos **Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento, no que diz respeito ao delito previsto no art. 14 da Lei 10.826/03.**

Passo à dosimetria da pena:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

RODRIGO ROLDES DA SILVA

- **Crime de organização criminosa com emprego de arma (art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, c/c art. 29 do Código Penal).**

- **Primeira fase.**

Pelos mesmos motivos exposto na Sentença Singular, mantenho a pena-base em **05 (cinco) anos de reclusão cumulada com o pagamento de 43 (quarenta e três) dias-multa.**

- **Segunda fase.**

Ausente circunstância agravante. Presente a atenuante da menoridade (art. 65, inciso I, do Código Penal), razão pela qual diminuo 10 (dez) meses da pena basilar, tornando-a provisoriamente em **04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 35 (trinta e cinco) dias-multa.**

- **Terceira fase.**

Inexiste causa de diminuição. Presente a causa de aumento (§ 2º, do art. 2º, da Lei n.º 12/850/13) e, pelos mesmos fundamentos constantes na Sentença Primeva, acresço em 1/2 (metade) a reprimenda provisória, **fixando-a concreta e definitiva em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa,** no mínimo legal.

- **Crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei n.º 10.826/03).**

O crime previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/03 prevê pena de "**reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa**".

Dividindo o intervalo entre mínimo e máximo (02 anos) da pena em abstrato, utilizando a fração de 1/8 (um oitavo), adotada por este Relator, chega-se ao *quantum* de **03 (três) meses,** que será o valor de acréscimo para cada circunstância negativada.

- **Primeira fase.**

Analiso cada uma das circunstâncias do art. 59, norteado pelas diretrizes do artigo 68, ambos do Código Penal:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A **culpabilidade** é normal à espécie, nada a se valorar que extrapole os limites da responsabilidade criminal do condenado. Não registra **antecedentes criminais**. No que concerne à **personalidade** e **conduta social**, no caso dos autos, não há elementos para aferi-las. **Os motivos** e as **circunstâncias** não ultrapassam a extensão do tipo. As **consequências** são normais à espécie, não possuindo nada a valorar. O **comportamento da vítima** é circunstância neutra.

Assim, considerando favoráveis as circunstâncias judiciais, fixo a **pena-base** no mínimo legal, ou seja, em **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**.

- Segunda fase.

Ausente circunstância agravante. Presente a atenuante da menoridade (art. 65, inciso I, do Código Penal), contudo encontrando-se a pena basilar fixada no mínimo legal, em atenção à Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça⁶¹, mantenho a pena provisória no mesmo patamar fixada na primeira fase.

- Terceira fase.

Inexistem causas de diminuição ou de aumento da pena, razão pela qual fixo-a **concreta e definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do crime.

- Do concurso material: art. 69 do Código Penal.

Considerando a pena de **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa**, aplicada ao crime de organização criminosa, e a reprimenda de **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa** ao delito de porte irregular de arma de fogo de uso permitido, **chega-se ao montante definitivo de 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulado com o pagamento de 62 (sessenta e dois) dias-multa**.

De acordo com a regra do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal, o regime inicial para cumprimento da pena será o **fechado**:

⁶¹SÚMULA 231/STJ - A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"**Art. 33** - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º. As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

(...)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;" - destaquei -

JEREMIAS CABRAL DA SILVA

- Crime de organização criminosa com emprego de arma (art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, c/c art. 29 do Código Penal).

- Primeira fase.

Extraí-se da Sentença a quo - fl. 195: "*Desta forma, partindo do mínimo legal, considerando **três** circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, **personalidade e conduta social** e motivos determinantes do crime), exaspero a pena em **01 (um) ano** para cada uma das circunstâncias, fixando a pena-base em **06 (seis) anos de reclusão**".*

Observa-se que o Juízo Sentenciante afastou no mínimo em 01 (um) ano a pena-base para cada vetor judicial, e considerou como uma só circunstância judicial "personalidade" e "conduta social", assim, afastada a vetorial conduta social, extrair-se-á **06 (seis) meses** do cômputo na primeira etapa dosimétrica.

Fixo a pena-base em **05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão cumulada com o pagamento de 43 (quarenta e três) dias-multa**.

- Segunda fase.

Ausente circunstância agravante. Presente a atenuante da menoridade (art. 65, inciso I, do Código Penal), razão pela qual diminuo 11 (onze) meses da pena basilar, tornando-a provisoriamente em **04 (quatro) anos e 07 (sete) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 35 (trinta e cinco) dias-multa**.

- Terceira fase.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Inexiste causa de diminuição. Presente a causa de aumento (§ 2º, do art. 2º, da Lei n.º 12/850/13), e, pelos mesmos fundamentos constantes na Sentença Primeva, acresço em 1/2 (metade) a reprimenda provisória, fixando-a concreta e definitiva **em 06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa**, no mínimo legal.

- **Crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei n.º 10.826/03).**

O crime previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/03 prevê pena de **"reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa"**.

Dividindo o intervalo entre mínimo e máximo (02 anos) da pena em abstrato, utilizando a fração de 1/8 (um oitavo), adotada por este Relator, chega-se ao *quantum* de **03 (três) meses**, que será o valor de acréscimo para cada circunstância negativada.

- **Primeira fase.**

Analiso cada uma das circunstâncias do art. 59, norteado pelas diretrizes do artigo 68, ambos do Código Penal:

A **culpabilidade** é normal à espécie, nada a se valorar que extrapole os limites da responsabilidade criminal do condenado. Não registra **antecedentes criminais**. No que concerne à **personalidade**, nota-se ser **desfavorável** ao agente, notadamente pela certidão criminal juntada às fls. 24/25 que revela o perfil desajustado para os regramentos legais⁶², diga-se desde a adolescência, conforme amplamente debatido, ainda, às fls. 31/36 deste. Quanto à **conduta social**, no caso dos autos, não há elementos para aferi-la. **Os motivos** e as **circunstâncias** não ultrapassam a extensão do tipo. As **consequências** são normais à espécie, não possuindo nada a valorar. O **comportamento da vítima** é circunstância neutra.

Assim, considerando a negatização da personalidade, fixo a **pena-base em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 12 (doze) dias-multa.**

⁶²"No mesmo sentido, não é demais lembrar que, embora registros de atos infracionais não possam ser utilizados para fins de reincidência ou maus antecedentes, por não serem considerados crimes, podem ser sopesados na análise da personalidade do recorrente, reforçando os elementos já suficientes dos autos que o apontam como pessoa perigosa e cuja segregação é necessária." (RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 106.136 - DF (2018/0323288-3), Rel.: MINISTRO REYNALDO SOARES DA FONSECA, julgado em 19/02/2019)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Segunda fase.

Ausente circunstância agravante. Presentes as atenuantes da **menoridade** (art. 65, inciso I, do Código Penal), e confissão (art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal), **minorado em 03 (três) meses** a pena-base, tornando-a provisória em **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa.**

- Terceira fase.

Inexistem causas de diminuição ou de aumento da pena, razão pela qual fixo-a **concreta e definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa,** à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do crime.

- Do concurso material: art. 69 do Código Penal.

Considerando a pena de **06 (seis) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa,** aplicada ao crime de organização criminosa, e a reprimenda de **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa** ao delito de porte irregular de arma de fogo de uso permitido, **chega-se ao montante definitivo de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, cumulado com o pagamento de 62 (sessenta e dois) dias-multa.**

De acordo com a regra do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal, o regime inicial para cumprimento da pena será o **fechado:**

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º.As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

(...)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;" - destaquei -

MARCOS DE SOUZA NASCIMENTO

- Crime de organização criminosa com emprego de arma (art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, c/c art. 29 do Código Penal).



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- Primeira fase.

Pelos mesmos motivos exposto na Sentença Singular, mantenho a pena-base em **05 (cinco) anos de reclusão cumulada com o pagamento de 43 (quarenta e três) dias-multa.**

- Segunda fase.

Ausente circunstância agravante. Presente a atenuante da menoridade (art. 65, inciso I, do Código Penal), razão pela qual diminuo 10 (dez) meses da pena basilar, tornando-a provisoriamente em **04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 35 (trinta e cinco) dias-multa.**

- Terceira fase.

Inexiste causa de diminuição. Presente a causa de aumento (§ 2º, do art. 2º, da Lei n.º 12/850/13), e, pelos mesmos fundamentos constantes na Sentença Primeva, acresço em 1/2 (metade) a reprimenda provisória, fixando-a concreta e definitiva em **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa**, no mínimo legal.

- Crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei n.º 10.826/03).

O crime previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/03 prevê pena de "**reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa**".

Dividindo o intervalo entre mínimo e máximo (02 anos) da pena em abstrato, utilizando a fração de 1/8 (um oitavo), adotada por este Relator, chega-se ao *quantum* de **03 (três) meses**, que será o valor de acréscimo para cada circunstância negativada.

- Primeira fase.

Analiso cada uma das circunstâncias do art. 59, norteado pelas diretrizes do artigo 68, ambos do Código Penal:

A **culpabilidade** é normal à espécie, nada a se valorar que extrapole os limites da responsabilidade criminal do condenado. Não registra **antecedentes criminais**. No que concerne à **personalidade e conduta social**, no



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

caso dos autos, não há elementos para aferi-las. Os **motivos** e as **circunstâncias** não ultrapassam a extensão do tipo. As **consequências** são normais à espécie, não possuindo nada a valorar. O **comportamento da vítima** é circunstância neutra.

Assim, considerando favoráveis as circunstâncias judiciais, fixo a **pena-base** no mínimo legal, ou seja, em **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**.

- Segunda fase.

Ausente circunstância agravante. Presentes as atenuantes da **menoridade** (art. 65, inciso I, do Código Penal) e **confissão** (art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal), contudo, encontrando-se a pena basilar fixada no mínimo legal, em atenção à Súmula n.º 231 do Superior Tribunal de Justiça⁶³, mantenho a pena provisória no mesmo patamar fixada na primeira fase.

- Terceira fase.

Inexistem causas de diminuição ou de aumento da pena, razão pela qual fixo-a **concreta e definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do crime.

- Do concurso material: art. 69 do Código Penal.

Considerando a pena de **06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 52 (cinquenta e dois) dias-multa** aplicada ao crime de organização criminosa, e a reprimenda de **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa** ao delito de porte irregular de arma de fogo de uso permitido, **chega-se ao montante definitivo de 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão, cumulado com o pagamento de 62 (sessenta e dois) dias-multa**.

De acordo com a regra do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal, o regime inicial para cumprimento da pena será o **fechado**:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção,

⁶³SÚMULA 231/STJ - A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º.As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

(...)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;" - destaquei -

GILDO NASCIMENTO ALVES

- **Crime de organização criminosa com emprego de arma (art. 2º, § 2º, da Lei n.º 12.850/13, c/c art. 29 do Código Penal).**

- Primeira fase.

Pelos mesmos motivos expostos na Sentença Singular, mantenho a pena-base em **05 (cinco) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 43 (quarenta e três) dias-multa.**

- Segunda fase.

Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes. Mantenho provisoriamente a pena em **05 (cinco) anos de reclusão cumulada com o pagamento de 43 (quarenta e três) dias-multa.**

- Terceira fase.

Inexiste causa de diminuição. Presente a causa de aumento (§ 2º, do art. 2º, da Lei n.º 12/850/13), e, pelos mesmos fundamentos constantes na Sentença Primeva, acresço em 1/2 (metade) a reprimenda provisória, fixando-a concreta e definitiva em **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 64 (sessenta e quatro) dias-multa**, no mínimo legal.

- **Crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido (art. 14 da Lei n.º 10.826/03).**

O crime previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/03 prevê pena de **"reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa".**

Dividindo o intervalo entre mínimo e máximo (02 anos) da pena em abstrato, utilizando a fração de 1/8 (um oitavo), adotada por este



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relator, chega-se ao *quantum* de **03 (três) meses**, que será o valor de acréscimo para cada circunstância negativada.

- Primeira fase.

Analiso cada uma das circunstâncias do art. 59, norteado pelas diretrizes do artigo 68, ambos do Código Penal:

A **culpabilidade** é normal à espécie, nada a se valorar que extrapole os limites da responsabilidade criminal do condenado. Não registra **antecedentes criminais**. No que concerne à **personalidade** e **conduta social**, no caso dos autos, não há elementos para aferi-las. **Os motivos** e as **circunstâncias** não ultrapassam a extensão do tipo. As **consequências** são normais à espécie, não possuindo nada a valorar. O **comportamento da vítima** é circunstância neutra.

Assim, considerando favoráveis as circunstâncias judiciais, fixo a **pena-base** no mínimo legal, ou seja, em **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**.

- Segunda fase.

Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, assim, mantenho a pena provisória no mesmo patamar fixado na primeira fase.

- Terceira fase.

Inexistem causas de diminuição ou de aumento da pena, razão pela qual torno-a **concreta e definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa**, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do crime.

- Do concurso material: art. 69 do Código Penal.

Considerando a pena de **07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, cumulada com o pagamento de 64 (sessenta e quatro) dias-multa** aplicada ao crime de organização criminosa, e a reprimenda de **02 (dois) anos de reclusão, cumulada com o pagamento de 10 (dez) dias-multa** ao delito de porte irregular de arma de fogo de uso permitido, **chega-se ao montante definitivo de 09 (nove) anos e 06 (seis) meses de reclusão, cumulado com o pagamento de 74 (setenta e quatro) dias-multa**.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

De acordo com a regra do art. 33, § 2º, "a", do Código Penal, o regime inicial para cumprimento da pena será o **fechado**:

"Art. 33 - A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado.

(...)

§ 2º.As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso:

(...)

a) o condenado a pena superior a 8 (oito) anos deverá começar a cumpri-la em regime fechado;" - destaquei -

Mantenho inalterados os demais termos da Sentença Singular.

Posto isso, **voto pelo provimento parcial dos apelos para:**

- **Afastar** a valoração negativa do vetor judicial "**conduta social**", para o delito de organização criminosa, somente com relação ao apelante **Jeremias Cabral da Silva**.

- **Reconhecer** em favor dos recorrentes Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento a **atenuante da "menoridade"** para os delitos de organização criminosa e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.

- **Condenar** os apelados **Rodrigo Roldes da Silva, Jeremias Cabral da Silva, Marcos de Souza Nascimento e Gildo Nascimento Alves**, pelo crime previsto no art. 14 da Lei n.º 10.826/03.

- **Reconhecer e aplicar** em favor dos recorrentes Jeremias Cabral da Silva e Marcos de Souza Nascimento a **atenuante da "confissão"** para o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.

- **Alterar** a pena total do apelante **Rodrigo Roldes da Silva** de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa para **08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão**, em regime inicial **fechado**, cumulada com o pagamento de **62 (sessenta e dois) dias-multa**.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

- **Alterar** a pena total do apelante **Jeremias Cabral da Silva** de 09 (nove) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa para **08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 15 (quinze) dias de reclusão**, cumulada com o pagamento de **62 (sessenta e dois) dias-multa**.

- **Alterar** a pena total do apelante **Marcos de Souza Nascimento** de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa para **08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão**, em regime inicial **fechado**, cumulada com o pagamento de **62 (sessenta e dois) dias-multa**.

- **Alterar** a pena total do apelante **Gildo Nascimento Alves** de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 64 (sessenta e quatro) dias-multa para **09 (nove) anos e 06 (seis) meses de reclusão**, cumulada com o pagamento de **74 (setenta e quatro) dias-multa**.

Dou por prequestionada a matéria, a fim de não restar caracterizado cerceamento de defesa aos Apelantes.

Dê-se início ao cumprimento das penas dos Apelantes, ora confirmadas, independentemente do trânsito em julgado desta Decisão Colegiada, em atenção ao entendimento firmado pelo Pretório Excelso, ficando as providências a cargo do Juízo *a quo*.

Sem custas.

É o voto.

Acórdão n. : 28.179
Classe : Apelação n. 0004863-65.2018.8.01.0001
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Revisor : Des. Samoel Evangelista
Apelante : Railton Silva de Castro
D. Público : João Ildair da Silva (OAB: 3246/RO)
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Promotor : Marcos Antônio Galina
Proc. Justiça : Edmar Azevedo Monteiro Filho
Assunto : Direito Penal



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ESTABELECIMENTO PENITENCIÁRIO. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PALAVRA FIRME DAS TESTEMUNHAS. HARMONIA COM AS DEMAIS PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO DE TRÁFICO PARA CONSUMO DE ENTORPECENTE. INACEITABILIDADE. DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA NÃO DEMONSTRADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. INVIABILIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. PREPONDERÂNCIA DO ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. REDUÇÃO DA PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INAPLICABILIDADE. ROL TAXATIVO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. DESPROVIMENTO.

1. Comprovadas a materialidade e autoria do crime, aliadas aos depoimentos das testemunhas e ao vasto acervo probatório, a condenação deve ser mantida.
2. Inviável a desclassificação do crime de tráfico para o delito de uso de entorpecentes, eis que os elementos coletados nos autos apontam claramente situação de mercancia.
3. A existência de circunstância judicial desfavorável justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
4. Na fixação da pena-base, em crimes de drogas, deve ser observada a preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.
5. Impossível aplicar a fração máxima para o tráfico privilegiado diante da considerável quantidade de droga apreendida, além do agente dedicar-se a atividades criminosas.
6. Apelo conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0004863-65.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, negar provimento ao apelo**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco-AC, 28 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: Trata-se de **Apelação Criminal** interposta por **Railton Silva de Castro**, qualificado nestes autos, em face de sentença prolatada pelo **Juízo da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco-AC** (fls. 110/118),



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que o condenou, em 06/12/2018, pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, à pena de 08 (oito) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, bem como ao pagamento de 820 (oitocentos e vinte) dias-multa, no valor mínimo legal.

Foi-lhe negado o direito de recorrer em liberdade.

Em suas razões recursais, além de **prequestionar** a matéria, a defesa requereu - fls. 158/166:

"a) **REFORMAR** a sentença com o fim de ABSOLVER o increpado **RAILTON SILVA DE CASTRO** da acusação a ele empreendida, em relação ao art. 33, "caput", da Lei 11.343/06, levando em consideração a total falta de provas para que deste modo seja feita a devida justiça.

b) Em caso de entendimento diverso, requer a **DESCLASSIFICAÇÃO** da conduta para o art. 28, da Lei 11.343/06, tendo em vista a dependência química por parte do apelante.

c) Por fim, caso não seja acatada nenhuma tese acima, requer a aplicação da pena base no **MÍNIMO LEGAL**, bem como a aplicação do **TRÁFICO PRIVILEGIADO** em grau máximo, conforme preceitua o art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, pois o apelante preenche todos os requisitos taxativos para que seja concedida tal benesse."

O Ministério Público ofereceu contrarrazões, oportunidade em que rebateu a pretensão do Apelante articulada em sede recursal, pugnando seja **improvido** o presente apelo, confirmando-se *in totum* os termos da sentença monocrática - fls. 171/176.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer manifestando-se pelo **conhecimento** e **desprovimento** do recurso, mantendo-se inalterada a sentença vergastada - fls. 180/186.

É o relatório que submeti à revisão.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual o conheço.

Narra a **denúncia** - fls. 52/54:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"(...)dia 13 de maio de 2018, por volta das 12h30min., na Penitenciária Francisco de Oliveira Conde, Bairro Distrito Industrial, Rio Branco/AC, a denunciada **POLIANA OLIVEIRA DA SILVA** foi presa em flagrante delito, quando livre e conscientemente, sem autorização e em desacordo com determinação legal, adquiriu e trazia consigo, para o tráfico, **02 (duas) barras de maconha, (...)**

Consta dos autos que a acusada compareceu a penitenciária Francisco de Oliveira Conde no intuito de visitar seu esposo, o detento RAILTON SILVA DE CASTRO, momento em que foi submetida a uma revista pessoal, sendo a inspeção regida pela agente penitenciária MAYRA DA SILVA SOUZA, ocasião em que esta obteve êxito em localizar colada na parte de dentro da roupa, nas partes íntimas, as **2 (duas) barras de maconha. (...)**"

Na sequência, a exordial acusatória foi **aditada** para efeito de inclusão do Recorrente - fls. 63/65:

"(...)dia 13 de maio de 2018, por volta das 12h30min., na Penitenciária Francisco de Oliveira Conde, Bairro Distrito Industrial, Rio Branco/AC, a denunciada **POLIANA OLIVEIRA DA SILVA** foi presa em flagrante delito, quando livre e conscientemente, sem autorização e em desacordo com determinação legal, associada ao denunciado **RAILTON SILVA DE CASTRO**, adquiriu e trazia consigo, para o tráfico, **02 (duas) barras de maconha, pesando 328,30g (trezentos e vinte e oito gramas e trinta centigramas), (...)**

Consta dos autos que **POLIANA OLIVEIRA DA SILVA** compareceu a penitenciária Francisco de Oliveira Conde no intuito de visitar seu esposo, o detento **RAILTON SILVA DE CASTRO**, momento em que foi submetida a uma revista pessoal, sendo a inspeção regida pela agente penitenciária MAYRA DA SILVA SOUZA, ocasião em que esta obteve êxito em localizar colada na parte de dentro da roupa, nas partes íntimas, as **2 (duas) barras de maconha.**

Portando, o agente transportador do entorpecente para presidiários, de certa forma, fomenta o tráfico interno no estabelecimento penal. Nada impede que um preso - receptor da droga - venda a outro e assim por diante, restando configurado o tráfico ilícito de entorpecentes.

Por derradeiro, destaco que a finalidade específica era entregar a droga ao detento, co-denunciado RAILTON SILVA, o qual havia encomendado o transporte e a entrega das drogas a ele. (...)"

Após os trâmites legais, os acusados restaram condenados como incurso nas sanções do art. 33, *caput*, c/c art. 40, inciso III, ambos da Lei n.º 11.343/06, nos moldes da sentença vergastada.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não há preliminares. Passo ao mérito.

- Da absolvição.

Comprovadas a materialidade e autoria do crime, aliadas aos depoimentos das testemunhas e ao vasto acervo probatório, a condenação deve ser mantida.

A pretensão absolutória resume-se na assertiva de que "a sentença não tem coerência jurídica, pois temos uma condenação sem a apresentação de provas que corroborem a conduta criminosa ora imputada" - fl. 161.

Sem razão.

Preconiza o art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (um mil e quinhentos) dias-multa."

A **materialidade** foi devidamente comprovada pelo Termo de Apreensão (fl. 14), Auto de Constatação Preliminar (fl. 15) e Laudo N.º 0892/18 - Exame Químico em Substância (fls. 55/56).

A **autoria**, por sua vez, é objeto de discussão na demanda recursal por conta da negativa do Recorrente.

O **Apelante**, ao ser interrogado, afirmou:

"[...] É usuário de maconha há bastante tempo. A prisão dela aconteceu, mas sequer sabia que ela estava com droga. Ela só visitava a ele mesmo; ela estava levando essa droga para ele mesmo, mas ele não sabia, pois ela estava levando por conta própria. Não a pediu para levar. À defesa respondeu ser dependente, mas não sabia que ela levava droga. A forma que ela conseguiu a droga não sabe informar." - extraído da sentença, fl. 113 -

Pois bem.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O tráfico de drogas, como sabido, é crime de conteúdo variado, e, para que se configure, basta que fique provada a prática de qualquer uma das dezoito condutas descritas art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. INSURGÊNCIA IMPROVIDA. 1. O Tribunal local, após aprofundada análise dos elementos colhidos no curso da instrução criminal, concluiu que restou provada a materialidade e a autoria que dão suporte à condenação do réu pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, e entender de modo diverso, no intuito de abrigar o pleito defensivo de desclassificação para a figura delitiva descrita no art. 28 da Lei de Tóxicos demandaria o revolvimento no material fático-probatório, providência exclusiva das instâncias ordinárias e vedada a este Sodalício em sede de recurso especial, ante o óbice do Enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. **2. O tipo previsto no artigo 33 da Lei 11.343/2006 é de ação múltipla ou de conteúdo variado, consumando-se com a prática de quaisquer das condutas nele previstas.** 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 762.686-DF (2015/0205831-0). **RELATOR: MINISTRO JORGE MUSSI.** DJe: 22/06/2016) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVADAS. CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA. CONDIÇÃO DE USUÁRIO. DOSIMETRIA. ART. 42, LAD. QUANTUM DE AUMENTO. EXCESSO. MENORIDADE RELATIVA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. QUANTUM DE DIMINUIÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE READEQUAÇÃO DA PENA. I - Incabível a absolvição ou desclassificação do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei 11.343/2006 quando a análise dos depoimentos colhidos, das provas documentais reunidas e das circunstâncias do caso concreto comprovam a traficância. **II - O delito de tráfico de drogas é crime de ação múltipla, ou seja, tipo misto variado ou de conteúdo variado. Basta, para a sua consumação, a prática de uma única conduta dentre as enumeradas no art. 33, *caput*, da Lei nº 11.343/2006.** III - A condição de usuário não possui o condão de elidir a tese acusatória e afastar a materialidade da prática do crime de tráfico de drogas porquanto uma conduta não exclui a outra, mormente quando a quantidade é incompatível com o consumo individual. IV - Para o cálculo da pena-base não há um critério matemático específico. No entanto, constatado



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que a reprimenda foi majorada de forma excessiva, em desconformidade com os princípios da proporcionalidade e individualização da pena, sua readequação é medida que se impõe. V - Não obstante a ausência de limites mínimo e máximo para o aumento ou diminuição da pena-base em razão das agravantes e atenuantes genéricas, doutrina e jurisprudência admitem como parâmetro razoável a fração de 1/6 (um sexto) em comparação com as causas de aumento ou diminuição específicas, limite este que, salvo hipóteses excepcionais, deve ser respeitado. Precedentes desta Corte. VI - Recurso conhecido e parcialmente provido." (TJ-DF 20170110001075 DF 0000036-80.2017.8.07.0000, **Relator: NILSONI DE FREITAS CUSTODIO**, Data de Julgamento: 31/08/2017, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação - DJE: 05/09/2017) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 3º, § 3º DA LEI 11.343/06. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS DO TIPO PENAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. Incabível a desclassificação para o art. 33, §3º, da Lei de Drogas quando não estão presentes os elementos do tipo suscitado: o consumo de droga comum, ausência de lucro, eventualidade e existência de relacionamento pessoal entre os dependentes. 2. **Para a configuração do crime descrito pelo artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, tipo penal de conteúdo múltiplo, bastante a plena subsunção da conduta a um dos verbos ali presentes.**" (Apelação Criminal n.º 0001360-40.2017.8.01.0011, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 15/12/2017) - destaquei -

Com efeito, ao contrário da versão do Apelante, as declarações das testemunhas e corrê dão conta de que a droga apreendida era destinada à mercancia no interior do estabelecimento penitenciário.

- **Mayra da Silva de Souza, Agente Penitenciária**, na fase inquisitiva, relatou - fl. 02:

"QUE, nesta oportunidade, faz a apresentação do nacional POLIANA OLIVEIRA DA SILVA, preso em flagrante delito pela prática, em tese, do crime previsto no Art. 33 caput c/c o Art. 40, inc. III da Lei 11.343/06; **Que é Agente Penitenciária estando de serviço na revista dos visitantes na entrada do Complexo Penitenciário. Que na data de hoje, por volta das 12h30min, compareceu a nacional Poliana Oliveira da Silva e que ao passar pelo Scanner Corporal, foi percebido um volume nas partes íntimas. Que em seguida a mesma foi convidada a se dirigir a uma sala reservada para ser submetida a uma revista íntima pessoal. Que a autora ao ser indagada sobre o que havia em suas roupas, retirou o material entorpecente,**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ora apresentado nesta Defla, em sendo dois pedaços de substância esverdeada aparentando ser maconha, pesando aproximadamente 331g. (...) Que a autora é visitante de Railton Silva de Castro."

Em Juízo:

"[...] A ré era uma visitante recente; passou pela revista e foi encontrada a droga que ela portava na parte de dentro da roupa, nas partes íntimas, duas barras de maconha. Recorda que antes ela teve uma situação de tentar entrar com carteira falsa." (transcrito da sentença, fl. 113) - destaquei -

Apesar de não ouvida em Juízo, importante transcrever as declarações da **testemunha Valdemar Souza da Silva, Agente Penitenciário**, prestadas na **fase inquisitiva** - fl. 03:

"Que é Agente Penitenciário estando de serviço na revista dos visitantes na entrada do Complexo Penitenciário, juntamente a AGEPEN MAYRA, operando o equipamento Scanner Corporal; Que na data de hoje, por volta das 12h30min, compareceu a nacional Poliana Oliveira da Silva e que ao passar pelo equipamento, foi percebido um volume nas partes íntimas; Que logo em seguida informou a AGEPEN MAYRA desta alteração; Que a conduzida foi convidada pela AGEPEN MAYRA a ser submetida a uma revista íntima pessoal em uma sala reservada, sendo que o depoente não participou, mas que foi encontrado pela AGEPEN MAYRA o material entorpecente ora apresentado nesta Delegacia, em sendo dois pedaços de substância esverdeada aparentando ser maconha, pesando aproximadamente 331g; (...) Que a autora é visitante de Railton Silva de Castro."

Como se pode constatar, as declarações dos agentes penitenciários apresentam harmonia entre si e, portanto, merecem total credibilidade.

Acerca da validade dos depoimentos de Policiais, o Tribunal da Cidadania pontificou:

"PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. REDUÇÃO EM 1/2. QUANTIDADE DE DROGA NÃO EXPRESSIVA. RÉU PRIMÁRIO E DE BONS ANTECEDENTES. NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DA PENA. REGIME PRISIONAL. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. MODO ABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. POSSIBILIDADE. MANIFESTA



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ILEGALIDADE VERIFICADA. 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. As pretensões de absolvição por insuficiência de provas e de desclassificação do crime de tráfico para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006 não podem ser apreciadas por este Corte Superior de Justiça, na via estreita do habeas corpus, por demandar o exame aprofundado do conjunto fático-probatório dos autos (Precedente). **3. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese.** 4. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrem organizações criminosas. 5. Na falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice ou até mesmo para impedir a sua aplicação, quando evidenciarem o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes. Precedentes. 6. Hipótese em que, embora o Tribunal a quo tenha se valido da natureza e da quantidade de droga para fixar o patamar de redução em 1/2, à míngua de elementos probatórios que indiquem a habitualidade delitiva do paciente e considerando sua primariedade e bons antecedentes, impõe-se a aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no máximo legal, sobretudo quando não expressiva quantidade de entorpecente apreendido - 1 porção de maconha (44, 52g), 9 eppendorfs de crack (3,08g) e 1 de cocaína (0,01g). Precedentes. 7. Estabelecida a reprimenda final em 1 ano e 8 meses de reclusão, verificada a primariedade do agente e sendo favoráveis as circunstâncias do art. 59 do CP, o regime inicial aberto é o adequado à prevenção e à reparação do delito, nos termos do art. 33, § 2º, "c", do Código Penal. 8. Preenchidos os requisitos legais do art. 44 do Código Penal, é cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, para fazer incidir a causa de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo Execução." (HC 430087/SP HABEAS CORPUS 2017/0330030-9, **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS**, T5 - Quinta Turma, Julg. 01/03/2018) - destaquei -

No mesmo diapasão esta Câmara Criminal decidiu:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. **Validade do depoimento de policiais.** Dosimetria da pena. Causa de diminuição. Inaplicabilidade. Alteração do regime inicial de cumprimento da pena. Inviabilidade. - **Os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do apelante constituem meio de prova idôneo a embasar a condenação, principalmente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.** - Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão o crime de tráfico de drogas havido e a impossibilidade de absolvição, especialmente diante das circunstâncias do caso concreto. - O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali elencados. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que não a concedeu. - Não existe motivo para alterar o regime prisional fixado na Sentença, se o réu não preenche os pressupostos estabelecidos na Lei, sendo o regime mais gravoso o adequado para a repressão do crime. - Recurso de Apelação Criminal improvido." (Apelação Criminal n.º 0004487-16.2017.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, julgamento 08/02/2018, publicação 09/02/2018) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. FURTO QUALIFICADO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. OCORRÊNCIA. TRANCURSO DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO. RECONHECIMENTO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. **PALAVRAS FIRMES DE MILICIANO.** DESPROVIMENTO DO APELO. 1. Verificado o lapso temporal superior a 4 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia a prolação da sentença, deve ser declarada a prescrição da pretensão punitiva retroativa, nos termos do Art. 109, V, e 110, § 1º, ambos do Código Penal. 2. A existência de prova suficiente de autoria e materialidade justifica a condenação nos moldes propostos pela instância singela, não havendo que cogitar em solução absolutória. 3. **As palavras firmes e coerentes de policiais militares sempre que isentas de qualquer suspeita e em harmonia com o conjunto probatório é reconhecidamente com valor probante.** 4.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelo desprovido." (Apelação Criminal n.º 0011988-94.2012.8.01.0001, Relator **Des. Pedro Ranzi**, julgamento 01/02/2018, publicação 07/02/2018) - destaquei -

No que tange à alegação da defesa que a droga apreendida era destinada ao consumo do Recorrente, repise-se, esta não encontra amparo nas provas jungidas aos autos.

A **corrê Poliana Oliveira da Silva**, na fase inquisitiva, preferiu permanecer silente - fl. 03:

"Que a interrogada relata que nunca esteve presa na penal; (...) atualmente mora sozinha, pois, seu marido se encontra preso (...) sobre o fato de estar nesta delegacia a interrogada relata que: irá se manifestar só em juízo."

Em Juízo, relatou:

"[...] Quando o Railton foi preso, no dia 27.9.2017, não era usuário de drogas e passou a usar maconha dentro do presídio e fez dívidas de compra de droga e por duas vezes ela pagou. Como ele estava fazendo essas dívidas, ficava pesado porque ela levava comida para ele, compras pelo NAFÉ. Que ela então comprou a droga para pagar essas dívidas. Ela deu dinheiro para um vizinho dela comprar e levava a droga entre as pernas, ficou nervosa quando passou pelo scanner e depois na revista pessoal entregou a droga, na salinha, à agente penitenciária; o Railton tinha dito a ela que estava devendo e ela tinha dito que ela arrumaria dinheiro para pagar a dívida dele. Que nesse domingo, dia 13, não teria visita, pois antes tinha tido uma fuga e só teve visita porque era o dia das mães, e ele não sabia que ela estava levando essa droga. Que seu direito de visita foi suspenso e depois a interroganda conseguiu uma carteira falsa para poder entrar no presídio e foi presa por isso. Quando ele falou que estava devendo lá dentro, ela disse para ele parar de usar, tendo ela dito para ele parar de usar e pensou em levar a quantidade de droga, uma parte para ele usar e outra para ele pagar o que devia; não sabe o que deu na cabeça dela para levar essa droga. Ao Ministério Público respondeu que pagou 280 reais. À defesa respondeu que hoje está fazendo diária. É formada em enfermagem, mas não conseguiu trabalho na área. Seu pai lhe expulsou de casa." - extraído da sentença, fl. 113 - (destaquei)

De certo, ao contrário do firmado pela defesa, as provas existem e são claras no sentido de apontar que a droga apreendida nestes autos era destinada à mercancia.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A afirmação da corré/esposa do Recorrente, de que a finalidade da substância entorpecente era "pagar dívidas", por si só, denota a ação criminosa pela qual ambos foram condenados.

Logo, se a droga era utilizada como "moeda de troca" dentro do estabelecimento penitenciário, correto afirmar, automaticamente, que estava sendo comercializada naquele recinto.

Nesse contexto, de extrema sabedoria a conclusão firmada pelo Juízo de Piso - fl. 114:

"(...) Acrescente-se que o tipo penal, intitulado, tráfico ilícito de drogas, em sua forma autêntica, prevista no *caput* do artigo 33, da Lei n. 11.343, de 2006, contempla várias condutas transgressivas, sendo que a prática efetiva de qualquer uma delas configura o crime de tráfico. **Nessa espécie delitiva, o réu não precisa ser necessariamente preso em flagrante delito no ato da "venda", sendo suficiente a conduta típica de transportar, guardar, ter em depósito, trazer consigo sem autorização o entorpecente, desde que outras provas apontem no sentido de que a droga não tinha por destino o próprio uso do agente. O fato de a ré tentar ingressar com a droga no presídio, sabendo que passaria por minuciosa revista, enfraquece a tese defensiva para uso próprio e demonstra sua circulabilidade, revelando o *animus de traficar*.**(...)"- destaquei -

Malgrado a defesa negue a autoria do delito e alegue insuficiência de provas aptas a ensejar condenação, as teses se encontram dissociadas do acervo probatório e das declarações prestadas sob o manto do contraditório e ampla defesa.

Portanto, diante das provas coletadas, fica constatada a prática do tráfico de drogas, capitulada no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, não havendo que se falar em absolvição.

Assim, **a manutenção da condenação do Recorrente é medida que se impõe.**

- Da desclassificação da conduta do art. 33, *caput*, para o art. 28, ambos da Lei n.º 11.343/06.

Inviável a desclassificação do crime de tráfico para o delito de uso de entorpecentes, eis que os elementos coletados nos autos apontam claramente situação de mercancia.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Apelante pleiteia a desclassificação da conduta de traficante para usuário de drogas alegando, verbalmente, ser dependente químico.

Porém, a pretensão não merece guarida.

Em que pese o esforço da defesa, a autoria e materialidade do crime de tráfico de entorpecentes são incontestes como já demonstrado alhures.

Verifica-se que o intuito da defesa é tentar excluir o Recorrente das sanções do art. 33, *caput*, da Lei de Drogas, não passando a condição de dependente químico de mera alegação verbal desprovida de qualquer prova cabal.

Veja-se que não consta nos autos nenhum laudo ou documento que ateste ser o Recorrente usuário de drogas, e, **ainda que fosse juntado, tal documento não afasta a condição de traficante de drogas diante do farto acervo probante.**

Com efeito, os elementos coletados nestes autos demonstram a traficância. E mais. **Sabe-se que a condição de usuário não elide a qualidade de traficante de drogas.**

Vale transcrever o entendimento firmado por esta Câmara Criminal nesse aspecto:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Desclassificação. Depoimento de policiais. Validade. Pena. Fixação. Mínimo. Agravante. Atenuante. Compensação. Regime. Modificação. Impossibilidade. - **Comprovado nos autos a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, consubstanciadas nas declarações do agente público, deve ser mantida a Sentença que condenou o réu, afastando-se a sua pretensão de desclassificação para o crime de uso de entorpecentes.** - A fixação da pena base acima do mínimo legal considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta. - A hipótese dos autos não permite a compensação integral e exata entre a confissão e a reincidência, em razão das circunstâncias específicas. - Incabível a modificação do regime inicial de cumprimento da pena, quando o réu não preencher os requisitos previstos na



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Lei. - Recurso de Apelação improvido." (Apelação Criminal n.º 0008401-25.2016.8.01.0001, Relator **Des. Samoel Evangelista**, julgamento 16/03/2017) - destaquei -

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. **DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. INVIABILIDADE.** DEPENDÊNCIA TOXICOLÓGICA NÃO DEMONSTRADA. **CONDIÇÃO DE USUÁRIO NÃO AFASTA A TRAFICÂNCIA.** APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI ANTIDROGAS. INVIABILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DESPROVIMENTO DO APELO. 1. Comprovadas pelo fato conjunto probatório a autoria e materialidade delitivas, não há que se falar em absolvição. 2. **Inviável a desclassificação para a figura do artigo 28, da Lei n. 11.343/2006, porque inexistente a mínima prova, nem mesmo simples indícios, de que a droga apreendida com os Apelantes se destinava exclusivamente para consumo pessoal, porquanto nada impede que o usuário, ou dependente, seja também Traficante.** 3. O artigo 33, §4º, da Lei n.º 11.343/06, deve ser interpretado em conjunto com o artigo 42, da mesma lei. De sorte que em se tratando de grande quantidade de droga apreendida, fica evidente que não se trata de traficante ocasional e restando inviável a concessão do Benefício. 4. Apelo conhecido e desprovido". (Apelação Criminal n.º 0000002-58.2017.8.01.0005, Relator **Des. Pedro Ranzi**, Data do julgamento 05/04/2018, Data de registro 06/04/2018) - destaquei -

Assim, comprovado nos autos que a conduta do Apelante é a descrita no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, não cabe a pretendida desclassificação para a modalidade prevista no art. 28 da mesma Lei, devendo ser mantida inalterada a Sentença Singular neste ponto.

- **Da redução da pena-base ao mínimo legal.**

A existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a fixação da pena-base acima do mínimo legal.

O pedido redutor foi formulado de maneira genérica, vez que o Recorrente não especificou sua insatisfação referente a valoração dos vetores judiciais, à luz do art. 59 do Código Penal e art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

O pedido não merece guarida.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Apelante foi condenado pela prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar:

Pena - reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa." - destaquei -

O art. 59, inciso II, do Código Penal, estabelece que, para fixação da pena-base, o Magistrado a aplicará dentro dos limites previstos.

O *caput* do mesmo artigo prevê que a fixação deverá atender à culpabilidade, aos antecedentes, à conduta social, à personalidade do agente, aos motivos, às circunstâncias e consequências do crime, ao comportamento da vítima, estabelecendo a pena conforme seja necessária e suficiente para a reprovação e prevenção do crime.

Vale registrar que a lei não estabelece critério lógico ou matemático para dimensionar a pena-base, eis que concedida ao Julgador a discricionariedade regulada pelos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, devendo, portanto, ser aumentada a reprimenda na exata medida em que se revelam existentes requisitos prejudiciais ao acusado.

Leciona **Guilherme de Souza Nucci**⁶⁴:

"(...) Conceito de fixação da pena: trata-se de um processo judicial de discricionariedade juridicamente vinculada visando à 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) (...) O Juiz está preso aos parâmetros que a lei estabelece. Dentre eles o Juiz pode fazer as suas opções, para chegar a uma aplicação justa da lei penal, atendo as exigências da espécie concreta, isto é, suas singularidades, as suas nuanças objetivas e

⁶⁴ NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal Comentado. 10ª ed. Rev., atual e ampl.-São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010. págs. 393/394.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

principalmente a pessoa a que a sanção se destina (...) confira-se a lição de Ivair Nogueira Itagiba: '(...) Um caso concreto pode semelhar-se a outro. Não são, todavia, iguais. (...) Critérios apriorísticos, objetivos e dosimétricos, moldes e tarifas, nada existe capaz de servir com precisão matemática de roteiro infalível a todos os casos(...)."

Frise-se, a pena em abstrato tem balizas definidas pelo Legislador, assim, conforme expressa previsão legal (art. 59, inciso II, do Código Penal), a pena-base deverá ser dosada entre o limite mínimo e máximo estabelecido no preceito secundário do tipo penal.

Nesse sentido é a lição do ilustre doutrinador **Rogério Sanches Cunha**⁶⁵:

"Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. **A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los.**" - destaquei -

Portanto, o julgador exercerá seu poder discricionário para análise de cada circunstância judicial, devendo estabelecer critérios para fixação da pena-base, partindo da valoração dos vetores judiciais, eis que a dosimetria não é uma simples operação matemática.

O Superior Tribunal de Justiça pontificou:

"HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AUMENTO DEVIDAMENTE JUSTIFICADO. TRANSPORTE DE MAIS DE MEIA TONELADA DE MACONHA. AUSÊNCIA DE DESPROPORCIONALIDADE. ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. OMISSÃO NO ACÓRDÃO IMPUGNADO, O QUAL RECONHECEU, MAS NÃO DIMINUIU A PENA. MAJORANTE DO ART. 40, INCISO V, DA LEI N.º 11.343/2006. AUMENTO DE 1/3 (UM TERÇO) NÃO JUSTIFICADO. REGIME PRISIONAL FECHADO. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. Hipótese em que o Paciente foi condenado às penas de 10 (dez) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 400 (quatrocentos) dias-multa, como incurso no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006, por ter transportado 519 (quinhentos e dezenove)

⁶⁵ CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Jus podivm; 3ª ed. 2015, pág. 402.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

quilogramas de maconha. 2. **As circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, cotejadas com o juízo de valor a ser feito caso a caso na delimitação da gravidade concreta do crime, conduzem a algum grau de discricionariedade na aplicação da pena-base.** 3. **Todavia, convém não confundir o conceito de discricionariedade com o conceito de arbitrariedade. Este refere-se a uma liberalidade decisória não permitida pelo Direito, advinda de meros impulsos emotivos ou caprichos pessoais que não se apóiam em regras ou princípios institucionais. Aquele, ao revés, envolve o reconhecimento de que a vagueza de certas normas jurídicas implica a necessidade de apelo ao juízo subjetivo de Magistrados que interpretam o Direito à luz de diferentes concepções de justiça e de diferentes parâmetros de relevância, bem como de que a decisão tomada dentro dessa zona de incerteza deverá ser considerada juridicamente adequada caso seja informada por princípios jurídicos e esteja amparada em critérios como razoabilidade, proporcionalidade, igualdade e sensatez. Daí falar-se em discricionariedade guiada ou vinculada.** 4. A margem de discricionariedade autorizada ao julgador de primeira e segunda instâncias inviabiliza, em regra, que o Superior Tribunal de Justiça, ao qual a sistemática constitucional não atribui a competência de reexaminar fatos e provas, substitua, seja em habeas corpus, seja em recurso especial, o juízo de valor acerca do grau de culpabilidade do agente e da pena necessária e suficiente à sua reprovação, salvo em hipóteses excepcionais em que se verifique patente ilegalidade ou desproporcionalidade. 5. Com o propósito de estabelecer uma distinção jurídica entre os diferentes graus de gravidade concreta que um mesmo crime abstratamente previsto pode implicar, a análise da proporcionalidade da valoração da primeira etapa da dosimetria da pena deve guardar correlação com o número total de circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal reconhecidas como desfavoráveis ao réu, salvo em hipóteses excepcionais, nas quais a gravidade do delito justifique exasperação diferenciada numa ou noutra circunstância judicial particular. 6. Sendo assim, embora não haja vinculação a critérios puramente matemáticos, os princípios da individualização da pena, da proporcionalidade, do dever de motivação das decisões judiciais, da prestação de contas (accountability) e da isonomia exigem que o julgador, a fim de balizar os limites de sua discricionariedade, realize um juízo de coerência entre (a) o número de circunstâncias judiciais concretamente avaliadas como negativas; (b) o intervalo de pena abstratamente previsto para o crime; e (c) o quantum de pena que costuma ser aplicado pela jurisprudência em casos parecidos. 7. Considerando-se o intervalo da pena abstrata cominada ao crime de tráfico de drogas (5 a 15 anos de reclusão) e a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

gravidade concreta do delito, não se mostra desproporcional ou desarrazoado o aumento de 3 anos da pena-base em razão da elevada quantidade de maconha transportada pelo Paciente (mais de meia tonelada). Precedente. 8. O Tribunal de origem, não obstante tenha reconhecido a confissão espontânea, limitou-se a fazer incidir a Súmula n.º 231/STJ quanto ao outro crime pelo qual o Paciente foi condenado (receptação), olvidando-se, todavia, de aplicar a atenuante quanto ao crime de tráfico, ora discutido. Omissão ilegal que deve ser reparada. 9. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a aplicação de causa especial de aumento em fração superior ao mínimo legalmente permitido exige fundamentação concreta e idônea. No caso, todavia, quanto à majorante do art. 40, inciso V, da Lei n.º 11.343/2006, as instâncias ordinárias empregaram a fração de 1/3 (um terço), sem fundamentar as razões pelas quais a reprimenda merecia afastar-se do patamar mínimo de 1/6 (um sexto). 10. O regime prisional adequado é o fechado, ante a gravidade concreta do crime, materializada na existência de circunstância judicial desfavorável. 11. Ordem de habeas corpus parcialmente concedida, a fim de reduzir as penas do Paciente para 7 (sete) anos, 9 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mantido o regime inicial fechado, e 291 (duzentos e noventa e um) dias-multa. (HC 461.784/MS, **Relatora Ministra LAURITA VAZ**, SEXTA TURMA, Julgamento:06/12/2018) - destaquei -

Esta Câmara Criminal alinhou:

"Apelação Criminal. Associação para o tráfico de drogas. Existência de provas da materialidade e autoria dos crimes. Afastamento do pleito de absolvição. Impossibilidade de redução da pena base. Postulação de incidência de atenuantes e exclusão das causas de aumento. Ausência de requisitos para a incidência de causa de diminuição de pena. Inviabilidade de alteração do regime inicial para cumprimento da pena ou a sua substituição. - Os elementos constantes dos autos permitem identificar com precisão a prática do crime de tráfico de drogas havido, a impossibilidade de absolvição, especialmente diante das circunstâncias do caso concreto. - A fixação da pena base está devidamente fundamentada, sendo possível perceber que não houve nenhum exagero por parte da Juíza singular, já que foi aplicada levando em consideração circunstância judicial negativa. - A atenuante da confissão espontânea só pode ser reconhecida para efeito de redução da pena, quando ocorrer a sua efetiva utilização para o embasamento da Sentença condenatória. - A causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, tem como pressuposto o atendimento dos requisitos ali expressos. A condenação do réu pelo crime de



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

associação para o tráfico de drogas, por si já afasta a incidência da referida causa. - Não existe motivo para alterar o regime inicial para o cumprimento da pena fixado na Sentença, quando o mais gravoso se mostrar o adequado para a repressão do crime praticado. - Na fixação do regime inicial para o cumprimento da pena imposta, devem ser observadas as circunstâncias judiciais. Verificando-se que de forma fundamentada e com base nas mesmas, a Juíza fixou regime mais gravoso para a condenada, deve a Sentença ser mantida no ponto. - Recursos de Apelação Criminal impróvidos. Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Pleito de condenação. Existência de provas da materialidade e da autoria. - Comprovado nos autos a autoria e a materialidade do crime de tráfico de drogas, consubstanciadas nas provas orais aliadas às demais provas existentes, deve ser reformada a Sentença que absolveu os acusados. - Recurso de Apelação Criminal provido." (Apelação Criminal n.º 0002359-57.2016.8.01.0001, **Relator Des. Samoel Evangelista**, Data do julgamento: 14/02/2019; Data de registro: 15/02/2019) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO SENTENÇA CONDENATÓRIA. APELO DEFENSIVO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, PARA O ART. 28, DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. EXASPERAÇÃO CORRETAMENTE FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (§ 4º, ART. 33, DA LEI 11.343/06), EM GRAU MÁXIMO. NÃO ACOLHIMENTO. ESCORREITA A APLICAÇÃO DA BENESSE EM (1/2) METADE, EM RAZÃO DA QUANTIDADE DA DROGA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. APELO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. APELOS NÃO PROVIDOS. 1. O conjunto probatório é coeso e suficiente para embasar a condenação do Apelante Magno, consubstanciado nos depoimentos firmes dos policiais que participaram da apreensão da droga e prisão dos réus, tendo valor probante quando corroborados com as demais provas dos autos. 2. Basta para a configuração do delito que o agente pratique qualquer uma das modalidades das condutas previstas no art. 33, da Lei de Drogas, uma vez que o aludido tipo penal é de ação múltipla e de conteúdo variado, mostrando-se desnecessário que o agente seja flagrado vendendo, oferecendo, ministrando, entregando ou ainda fornecendo droga a terceiro. Destaca-se, também, que a condição de dependente químico, por si só, não elide o agente da prática do crime de tráfico de drogas, se confirmada a sua incursão em um dos verbos do núcleo do tipo penal, haja vista que perfeitamente possível a figura do usuário traficante. Não há falar, portanto, em desclassificação da conduta. 3. Verifica-se que a



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

dosimetria da pena-base está devidamente fundamentada e sopesada pela juíza a quo, não sendo viável a sua alteração. Ademais, é certo que a exasperação da pena-base está inserida dentro do juízo de discricionariedade do julgador, atrelado às particularidades de cada caso. 4. De acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a natureza e a quantidade de drogas, ao lado da personalidade e conduta social do agente, devem ser sopesadas de modo preponderante no cálculo da pena na primeira etapa da dosimetria. 5. A magistrada utilizou a nocividade/natureza da droga apreendida para exasperar a pena-base e a quantidade de droga apreendida para modular o redutor de pena do §4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006, em conformidade com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. 6. Apelo conhecido e desprovido. 7. Não merece ser conhecido o apelo pela restituição do veículo apreendido interposto fora do prazo legal. 8. In casu, havendo dúvidas quanto à aquisição lícita do veículo apreendido, pois o Apelante Adalgiso não reuniu provas do alegado, correta a decisão pelo perdimento do veículo em favor da União. 9. Apelo não conhecido e desprovido no mérito." (Apelação Criminal n.º 0000705-64.2018.8.01.0001, **Relator Des. Pedro Ranzi**, Data do julgamento 14/03/2019, Data de registro 15/03/2019) - destaquei -

Dito isto, passo à análise do vetor judicial valorado negativamente na sentença combatida.

- Da culpabilidade.

A circunstância judicial atinente à culpabilidade diz respeito à censurabilidade da conduta, e não à natureza do crime.

No que tange à moduladora da **culpabilidade**, sabe-se que tal circunstância diz respeito à censurabilidade da conduta, isto é, ao grau de reprovabilidade social da ação.

Analisando a Sentença vergastada, verifica-se que para afastar a pena-base do mínimo legal, o Juízo Singular valorou negativamente a circunstância judicial da **culpabilidade** nos seguintes termos - fl. 116:

"(...) Atenta ao que dispõe o art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, tem-se que **a culpabilidade** do réu mostra-se elevada, pois nem o presídio conseguiu cessar a prática de atividades ilícitas, desta feita, levando também sua companheira a praticá-la. (...)"



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ensinam **Amilton Bueno de Carvalho e Salo de Carvalho**⁶⁶

sobre o assunto:

"(...) a culpabilidade, além de ser categoria imprescindível para constatação e aferição do delito, adquire importância fundamental na aplicação (limitação) da sanção como critério dosimétrico.(...) Em primeiro lugar, **atua na avaliação se o homem, socialmente referido, naquelas circunstâncias fáticas, possuía autodeterminação e possibilidade de agir de modo diverso. Em segundo lugar, constatada a possibilidade e conseqüentemente o delito, opera na aplicação da pena, medindo o grau (quantum) de reprovabilidade, dimensionando a culpabilidade da conduta. Dessa forma, o juízo de culpabilidade como critério de graduação da pena deve recair sobre as possibilidades fáticas (materiais) que o sujeito teve para atuar ou não de acordo com a norma.**" - destaquei -

Leciona **Rogério Greco**⁶⁷, ainda, sobre o tema:

"Culpabilidade diz respeito ao juízo de censura, ao juízo de reprovabilidade que se faz sobre a conduta típica e ilícita praticada pelo agente. Reprovável ou censurável é aquela conduta levada a efeito pelo agente que, nas condições em que se encontra, podia agir de outro modo. (...) O princípio da culpabilidade possui três sentidos fundamentais: Culpabilidade como elemento integrante do conceito analítico de crime. (...) Culpabilidade como princípio medidor da pena. (...) Culpabilidade como princípio impedor da responsabilidade penal objetiva, ou seja, o da responsabilidade penal sem culpa." - destaquei -

Ney Teles⁶⁸, ao tecer comentários sobre a culpabilidade aduz que *"ao comparar crimes entre si, pode-se concluir que um foi praticado de maneira mais repugnante do que outro, motivo pelo qual o autor do crime mais repugnante deverá obter uma pena exasperada em relação ao agente do delito menos repugnante"*.

Há de se ressaltar a audácia do Recorrente que, apesar de preso, utilizar substância entorpecente no interior do complexo

⁶⁶ CARVALHO, Amilton Bueno de, e CARVALHO, Salo de. Aplicação da pena e garantismo. 2ª ed., Rio de Janeiro: Lumen Juris, [s/d] págs. 47/48.

⁶⁷ GRECO, Rogério. Curso de Direito Penal. Parte Geral. 10ª ed. Niterói: Impetus, 2008, págs. 89/91.

⁶⁸ TELES, Ney Moura. *Direito penal: parte geral*. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. v. 1. págs. 360/362.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

penitenciário como "moeda de troca", visto que possuía dívidas com detentos, conforme declarações de sua esposa/corré.

Logo, **deve ser mantida a valoração negativa do vetor judicial "culpabilidade", justificando-se, por esse motivo, a fixação da pena-base acima do mínimo legal.**

Ainda, contrariando a pretensa redução basilar, tem-se a preponderância do art. 42 da Lei de Drogas, que, no caso, também é ponto desfavorável ao Apelante.

- Da preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

Na fixação da pena-base, em crimes de drogas, deve ser observada a preponderância do art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

É cediço que, para efeito de fixação da pena-base, em crimes de tráfico de drogas, é preponderante o art. 42 da Lei n.º 11.343/06 sobre o art. 59 do Código Penal.

Assim dispõe o art. 42 da Lei de Drogas:

"Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente."

No caso *sub judice*, outro ponto importante - e desfavorável ao Apelante - foi a considerável quantidade de droga apreendida, consistindo em **02 (duas) barras de maconha, pesando aproximadamente 331g (trezentos e trinta e um gramas)**, conforme Termo de Apreensão (fl. 14) e Auto de Constatação Preliminar (fl. 15).

O Juízo Monocrático, por ocasião do decreto condenatório, assim justificou - fl. 116:

"(...) **Atenta ao que dispõe o art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06**, tem-se que a culpabilidade do réu mostra-se elevada, pois nem o presídio conseguiu cessar a prática de atividades ilícitas, desta feita, levando também sua companheira a praticá-la. (...) **A quantidade de droga apreendida**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

justifica a elevação da pena nesta fase.(...)" - destaquei -

O Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CULPABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. EXASPERAÇÃO JUSTIFICADA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO INCIDÊNCIA. CONCLUSÃO DE QUE O PACIENTE DEDICAVA-SE ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFERIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. ANÁLISE DA DETRAÇÃO. PROVIDÊNCIA INÓCUA. AUSÊNCIA DE REFLEXOS NO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. NÃO CONHECIMENTO. 1. **A Corte de origem adotou fundamentos concretos para justificar a exasperação da pena-base acima do mínimo legal, não parecendo arbitrário o quantum imposto, tendo em vista a acentuada culpabilidade decorrente da atuação do paciente no tráfico de drogas "com requintes de profissionalismo", bem como a quantidade e a natureza da droga apreendida - 48 kg de cocaína - (art. 42 da Lei n.º 11.343/2006). Considera-se possível nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que se deu a conduta criminosa pelo Tribunal a quo, mesmo tratando-se de recurso exclusivamente defensivo, sem que se incorra em *reformatio in pejus*, desde que não seja agravada a situação do réu, tal como no caso em testilha. 2. Concluído pela Corte de origem, com arrimo nos fatos da causa, que o paciente dedicava-se às atividades criminosas, não incide a causa especial de diminuição de pena, porquanto não preenchidos os requisitos previstos no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Para concluir em sentido diverso, há necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório, providência incabível na via estreita do habeas corpus. 3. O paciente permaneceu preso por 8 meses e 13 dias, razão pela qual é inócua a providência de análise da detração, porquanto não terá nenhum reflexo no regime inicial de cumprimento de pena, haja vista que a reprimenda final do paciente restou fixada em 9 anos e 4 meses de reclusão. 4. Habeas corpus não conhecido." (HC 376972/DF, HABEAS CORPUS 2016/0287229-4. **Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, julgamento 14/02/2017, DJe 22/02/2017) - destaquei -****

A Câmara Criminal deste Sodalício compartilha do entendimento firmado pela Corte da Cidadania:

"PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS OCORRIDO EM TRANSPORTE PÚBLICO. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DIMINUIÇÃO DA PENA-



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

BASE. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. DIMINUIÇÃO DO *QUANTUM* REFERENTE AO AUMENTO DE PENA PREVISTO NO INCISO III, DO ART. 40, DA LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. VEDAÇÃO LEGAL. NÃO PROVIMENTO DO APELO. 1. A quantidade e natureza da droga apreendida denotam que o Réu se dedica à atividade criminosa, não preenchendo os requisitos autorizadores para concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. Precedentes. **2. A pena-base fixada acima do mínimo legal com fundamento no art. 42, da Lei de Drogas, encontra amparo no contexto fático produzido nos autos, excluindo a possibilidade de fixação no mínimo legal.** 3. O *quantum* de 2/3 de aumento da pena, em razão da prática do crime ter ocorrido em transporte público encontra-se fundamentada nas circunstâncias da prisão em flagrante do Réu. 4. Em atenção ao disposto no art. 33, § 2º, alínea "a", do Código Penal, a pena superior a 8 (oito) anos deverá ter seu início de cumprimento no regime fechado, não havendo que se falar em fixação de regime menos gravoso por carecer de fundamentação legal o sobredito pedido." (Apelação Criminal n.º 0000403-42.2017.8.01.0010, **Relator Des. Pedro Ranzi, Julgamento 22/02/2018**) - destaquei -

Com efeito, atento às circunstâncias, natureza e quantidade de droga apreendida, a pena-base fixada pelo Juízo *a quo*, obedeceu aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não merecendo reparos.

Passo a discorrer acerca do quantitativo basilar fixado pelo Juízo Primevo.

O Juízo Sentenciante fixou a pena-base nos seguintes termos - fl. 116:

"Atenta ao que dispõe o art. 59, do Código Penal, bem como o art. 42, da Lei nº 11.343/06, tem-se que a **culpabilidade** do réu mostra-se elevada, pois nem o presídio conseguiu cessar a prática de atividades ilícitas, desta feita, levando também sua companheira a praticá-la. O réu não registra **maus antecedentes criminais, pp. 99/100, à luz da Constituição Federal.** Não há elementos nos autos para avaliar a sua conduta social, deixo de valorar. Deixo de pronunciar qualquer abordagem no que toca à **personalidade** do réu porque a matéria refoge da alçada desta Julgadora. Quanto aos **motivos** são desfavoráveis, mas já integram o tipo penal, qual seja a aquisição do lucro fácil, em detrimento da saúde da coletividade. As **circunstâncias** são desfavoráveis são normais a espécie. As



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

consequências foram minoradas com a retirada da droga de circulação. O **comportamento da vítima** não há que se falar. A quantidade de droga apreendida justifica a elevação da pena nesta fase.

Assim, fixo a pena-base em 07 (sete) anos de reclusão."

Como é sabido, não há regra matemática para fixação da pena-base, bem como frações para se fixar o valor correspondente à natureza e quantidade de droga apreendida.

De uma análise detalhada da fixação da pena-base, percebe-se que o Juízo Primevo utilizou-se do critério objetivo. Vejamos:

A reprimenda prevista para o delito capitulado no **art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06** é reclusão, de 05 (cinco) a 15 (quinze) anos, e pagamento de 500 a 1.500 dias-multa.

Utilizando o critério objetivo/subjetivo⁶⁹, qual seja, subtrai-se da pena máxima a mínima ($15-5=10$), em seguida, multiplica-se o resultado por 12 meses ($10 \times 12 = 120$), encontrando o *quantum* de 120 meses. Logo após, divide-se 120 meses pelo número de circunstâncias judiciais, previsto no art. 59 do Código Penal (oito), obtendo-se a fração de **01 (um) ano e 03 (três) meses** para cada vetor judicial.

Logo, esse foi o método adotado pelo Juízo de Primeiro Grau, quando, ao reconhecer 01 (uma) circunstância judicial desfavorável (culpabilidade), aumentou a pena mínima cominada ao tipo penal **em 02 (dois) anos**, fixando a pena-base em 07 (sete) anos de reclusão.

Nessa linha de raciocínio, se fosse atribuído ao vetor **quantidade** da droga apreendida, em face da preponderância do art. 42 da Lei de Drogas, o quantitativo jurisprudencial adotado no caso, **a pena basilar estabelecer-se-ia no patamar de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses**, e não 07 (sete) anos como restou fixado.

Diante destas considerações, a pena-base fixada pelo Juízo de Piso não merece qualquer reparo, visto ter sido fixada em obediência aos

⁶⁹ Nota-se que o Código Penal não fixou o quantum de aumento para as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao sentenciado. Esse montante, portanto, fica a critério do juiz, que deverá fundamentar a sua decisão. A jurisprudência sugere 1/6 para cada circunstância presente; a doutrina 1/8. De todo modo, nesta etapa, o juiz está atrelado aos limites mínimo e máximo abstratamente previstos no preceito secundário da infração penal (art. 59, II, CP), não podendo suplantá-los. (CUNHA, Rogério Sanches. Manual de Direito Penal. Parte Geral. Bahia, Juspodivm; 3ª ed. 2015, pág. 402)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

princípios da razoabilidade e proporcionalidade e, sobretudo, dentro dos parâmetros legais e jurisprudenciais.

- Da aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 no grau máximo.

Impossível aplicar a fração máxima para o tráfico privilegiado diante da considerável quantidade de droga apreendida, além do agente dedicar-se à atividades criminosas.

A defesa requer "a aplicação do **TRÁFICO PRIVILEGIADO** em grau máximo, conforme preceitua o art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, pois o apelante preenche todos os requisitos taxativos para que seja concedida tal benesse" - fl. 166.

Entretanto, o Postulante não faz jus à redução.

A pretendida redução refere-se ao "tráfico privilegiado", ou seja, a possibilidade de diminuir a pena imposta ao traficante eventual, de primeira viagem, que não faz parte de nenhuma organização criminosa e não possui ficha criminal, conforme disposto art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06:

"Art. 33. (...)

§ 4º Nos delitos definidos no *caput* e no § 1º deste artigo, **as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços**, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, **não se dedique às atividades criminosas** nem integre organização criminosa." - destaquei -

Consignou-se na Sentença Monocrática - fl. 115:

"(...) Melhor sorte não assiste ao réu **Railton Silva de Castro**, porquanto há notícias nos autos de que o acusado é voltado para prática delituosa, o que se espelha também pela ficha de antecedentes, apontando não ser o fato *sub judice* um fato isolado em sua vida. Em assim sendo, em que pese a primariedade técnica do réu, afasto o redutor previsto no **artigo 33, § 4.º, da LAT, pois dedica-se a atividades criminosas.**" (...)"



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Com efeito, somente o preenchimento de todas as exigências previstas no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, autoriza a imposição da redutora penal.

Nesse sentido extrai-se da jurisprudência alinhavada pelo Tribunal da Cidadania:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS.** INAPLICABILIDADE DA MINORANTE. CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE COCAÍNA APREENDIDA. REGIME FECHADO ADEQUADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. **A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas.** 2. A Corte de origem afastou a incidência da minorante por entender que há elementos suficientes que comprovam a habitualidade delitativa do paciente no tráfico de drogas, pois, além da quantidade de droga apreendida (105 porções de cocaína) e apetrechos, ele registra outro processo em curso, também pelo delito de tráfico de drogas. 3. O regime fechado é o adequado para o cumprimento da pena de 5 anos de reclusão, diante da quantidade de droga apreendida - 105 eppendorfs contendo 32,66 g de cocaína, nos termos do art. 33, § 2º, "a", e § 3º, do CP c/c o art. 42 da Lei n. 11.343/2006). 4. Agravo regimental desprovido." (AgInt no HC 484.188/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 19/03/2019) - destaquei -

"PENAL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. **TRÁFICO DE DROGAS** E PORTE DE ARMA DE FOGO. AFASTAMENTO DO CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. DELITO PREVISTO NO ART. 16, § ÚNICO, IV, DA LEI N. 10.826/2003. CONDUTAS DISTINTAS. DESÍGNIOS AUTÔNOMOS. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. **CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. QUANTIDADE DE DROGAS.** CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. PRETENSÃO DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. 1. Na hipótese dos autos, correta a aplicação do concurso material de crimes, pois as instâncias ordinárias reconheceram a ocorrência de condutas autônomas que concorreram para a prática de delitos de natureza diversa - tráfico e porte de arma de fogo, destacando a existência de desígnios autônomos entre as condutas praticadas. 2. O



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Tribunal de origem negou a aplicação da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas concluindo que o ora agravante se dedica a atividades criminosas, diante das circunstâncias do delito que envolveu a apreensão de cerca de 607g de drogas. Para se concluir de forma diversa, seria inevitável o revolvimento do acervo probatório dos autos, procedimento sabidamente inviável na instância especial. Incidente o enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo interno desprovido." (AgInt no AgRg no AREsp 1300916/SP, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 12/03/2019, DJe 19/03/2019) - destaquei -

Esta Câmara Criminal compartilha do entendimento jurisprudencial:

"Apelação Criminal. Tráfico de drogas. **Ausência dos requisitos para a incidência da causa de diminuição de pena. Afastamento.** - A incidência da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas pressupõe o atendimento dos requisitos ali elencados. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser reformada a Sentença que a concedeu. - Recurso de Apelação provido." (Apelação Criminal n.º 0001489-69.2017.8.01.0003, Relator Des. Samoel Evangelista, Data do julgamento 21/02/2019, Data de registro 22/02/2019) - destaquei -

"APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR DE RECORRER EM LIBERDADE. REJEIÇÃO. DECISÃO FUNDAMENTADA. **TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DIMINUIÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. DECOTE DA CULPABILIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. DIMINUIÇÃO DA PENA DE MULTA. POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DENTRO DO NOVO PATAMAR DA PENA DE RESTRIÇÃO DA LIBERDADE. MUDANÇA DE REGIME. CONVERSÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVAS DE DIREITOS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.** 1. Incabível o direito de recorrer em liberdade quando presentes os motivos que autorizaram a segregação cautelar. Preliminar do direito de recorrer em liberdade. 2. Não há que se falar em absolvição do Apelante quando comprovada a autoria e a materialidade do crime de tráfico, diante do conjunto probatório existente nos presentes autos, inviabilizando ainda a pretendida absolvição. 3. Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o não fundamentada quanto a culpabilidade do sentenciado, devendo nesse ponto a sentença ser reformada. **4. A quantidade e natureza da droga**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

apreendida, além das provas de envolvimento com organização criminosa, denotam que o Apelante se dedica à atividade criminosa, não preenchendo um dos requisitos cumulativos autorizadores da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas. **Precedentes.** 5. Estando a pena de multa fixada em patamar proporcional com o quantum da pena privativa de liberdade, conforme a análise e sopesamento das circunstâncias judiciais previstas no art. 59, bem como os demais elementos previstos no art. 68, ambos do Código Penal, não há ilegalidade a ser corrigida. 6. Não há que falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direito, sendo as penas aplicadas superiores a quatro anos, por força do Art. 44, do Código Penal. 7. Apelo não provido. APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSO MINISTERIAL. ABSOLVIÇÃO. PORTE ILEGAL DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. ARGUMENTO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA AFASTADO. PRESCINDIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. "O porte de munição é crime de perigo abstrato e de mera conduta, bastando que o agente incida no tipo penal para que esteja configurada a prática do crime, independentemente da quantidade apreendida e se esta se encontrava ou não acompanhada da arma de fogo". Precedente - Câmara Criminal TJAC. 2. Recurso de apelação conhecido e provido." (Apelação Criminal n.º 0500050-33.2017.8.01.0013, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 21/02/2019) - destaquei -

Dessa forma, observa-se a existência da Ação Penal n.º 0002605-82.2018.8.01.0001 (2ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC), que apura o crime de roubo praticado contra a "Transportadora Gol Log", consoante Certidão - fls. 99/100, fato que impede a aplicação da redutora em favor do Postulante.

Com isso, tenho que o Juízo de Primeiro Grau agiu com acerto ao deixar de aplicar o redutor previsto no § 4º, do art. 33 da Lei n.º 11.343/06.

Posto isso, voto pelo desprovimento do apelo.

Dê-se continuidade ao cumprimento da pena imposta ao Apelante, conforme Guia de Execução Provisória (fls. 144/145), independentemente do trânsito em julgado desta decisão, de acordo com entendimento firmado pelo Pretório Excelso.

Dou a matéria por **prequestionada**, a fim de não caracterizar cerceamento ao direito de ampla defesa.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Sem custas.

É o voto.

Acórdão n. : 28.201
Classe : Habeas Corpus n. 1000319-02.2019.8.01.0900
Foro de Origem : Rio Branco
Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. Elcio Mendes
Impetrante : M. R. N.
Advogado : Mario Rosas Neto (OAB: 4146/AC)
Impetrante : E. J. R. da F.
Advogado : Everton José Ramos da Frota (OAB: 3819/AC)
Impetrante : W. F. S. dos S.
Advogado : Wellington Frank Silva dos Santos (OAB: 3807/AC)
Impetrante : A. F. B. F.
Advogado : Armando Fernandes Barbosa Filho (OAB: 3686/AC)
Impetrante : G. L. R.
Advogado : Gustavo Lima Rabim (OAB: 4223/AC)
Impetrante : S. de T. R.
Advogado : Saulo de Tarso Rodrigues (OAB: 4887/AC)
Impetrante : M. de L. N. S.
Advogado : Maria de Lourdes Nogueira Sampaio (OAB: 5063/AC)
Paciente : J. B. de F.
Impetrado : Juízo de Direito da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco
Proc. Justiça : Álvaro Luiz Araújo Pereira
Assunto : Direito Penal

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PECULATO. CORRUPÇÃO PASSIVA. PREVARICAÇÃO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ANÁLISE DE PROVAS. VIA ELEITA INADEQUADA. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. NULIDADE DE ATOS DECISÓRIOS. INVIABILIDADE. ATOS PASSÍVEIS DE RATIFICAÇÃO PELO JUÍZO COMPETENTE. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DECISÃO CAUTELAR FUNDAMENTADA. PRESSUPOSTOS PREENCHIDOS. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MANUTENÇÃO NECESSÁRIA. DENEGAÇÃO.

12. Via eleita inadequada para avaliar as provas atinentes à autoria delitativa, sendo inviável a realização.

13. Não se mostra adequado, de pronto, o reconhecimento de nulidade da decisão que decretou a prisão preventiva, eis que passível de ratificação pelo Juízo competente.

14. A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada, bem como preenchidos os seus pressupostos, para a garantia da ordem pública.

15. As condições pessoais favoráveis não garantem a revogação da prisão preventiva quando há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção da custódia.

16. *Habeas Corpus* parcialmente conhecido e na parte conhecida denegado.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n.º 1000319-02.2019.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, **à unanimidade, conhecer em parte do writ e, na parte conhecida, denegar a ordem**, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco, 28 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente e Relator

RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator**: Trata-se de **Habeas Corpus**, com pedido liminar, impetrado por **Mário Rosas Neto (OAB/AC n.º 4.146)** e **Wellington Frank Silva dos Santos (OAB/AC n.º 3.807)**, em favor de **Josemar Barbosa de Farias**, qualificado nestes autos, fundamentado no art. 5º, inciso LXVII, da Constituição Federal e art. 647, e seguintes, do Código de Processo Penal, apontando como autoridade coatora o **Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC**.

Narraram os Impetrantes que a prisão preventiva do Paciente foi decretada no dia 20/12/2018 e o mandado cumprido em 27/12/2018.

Impetrado **Habeas Corpus**, esta Câmara Criminal denegou a ordem na sessão de julgamento do dia 21/02/2019.

Prosseguiram relatando que, dia 27/02/2019, a Autoridade apontada Coatora "**declinou da competência ao Juízo da Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco-AC, concordando com um dos pedidos da defesa em sede de Habeas Corpus, porém submeteu ao Juízo competente a anulação dos atos decisórios**" - fl. 02.

Informaram que, de acordo com a denúncia, "**o tenente da Polícia Militar lotado no Batalhão de Operações Especiais - BOPE, ora paciente, teria contato com membros da organização criminosa Comando Vermelho, com isso, imputou a ele a conduta de ter promovido Organização Criminosa, bem como das condutas previstas nos artigos 312, 317, 319, todos do Código Penal**" - fl. 04.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Após comentarem acerca de fatos dos autos principais, alegaram que o Paciente *"foi ouvido logo após sua prisão, onde negou veemente as acusações, bem como esclareceu que nada mais se tratava de contato com informante"* - fl. 05.

Destacaram as condições pessoais do Paciente, tais como, primário, pessoa honesta, pai de família, profissional da área da Segurança Pública, Oficial Militar 1º TEN PM/AC, exercendo, até a data da sua prisão, a função de Comandante da Companhia de Operações Especiais do BOPE.

Entenderam que, com a declinação de competência ao Juízo Militar, a Autoridade apontada Coatora deveria ter anulado todos os seus atos praticados, o que vem causando constrangimento ilegal ao Paciente.

Segundo os Advogados, *"a decisão de não anulação dos atos traz insegurança jurídica não permitindo ao paciente usar qualquer instrumento para garantia de sua defesa, pois o Ministério Público opôs embargos declaratórios e processo não foi encaminhado ao Juízo de Direito da Auditoria Militar"* - fl. 07.

Todavia, classificam que a matéria trata-se de incompetência absoluta, e *"não se pode, em princípio, falar em ratificação de quaisquer atos processuais, ainda que não decisórios, pois o processo seria nulo desde o início, a teor do princípio da causalidade"* - fl. 09.

Para os Impetrantes, *"com a não anulação dos atos decisórios e com o declínio de competência ao Juízo competente, é demais grave e sem razoabilidade que o paciente permaneça preso, pois já está recluso por 82 (oitenta e dois) dias"* - fl. 12.

Logo, rotularam por não razoável, ainda que o Juízo Competente não tenha ratificado, ou não, os atos decisórios, a manutenção da prisão do Paciente.

Os Advogados continuaram nos comentários acerca dos fatos, além de citarem o princípio da presunção de inocência - art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal.

Argumentaram *"que o Paciente caso esteja em liberdade não fugirá do distrito da culpa, não irá coagir testemunhas ou até mesmo não*



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

prejudicaria a produção de provas, pois é de conhecimento do paciente o grave risco decorrente de tais condutas" - fl. 23.

Por fim, aduziram que "é fato evidente e notório que o cárcere do paciente resulta em prejuízo manifesto e patente a sua vida profissional, pessoal e sobretudo às garantias constitucionais de defesa e contraditório, tendo em vista que com o declínio de competência o processo será remetido inclusive ao Ministério Público para novo oferecimento de denúncia ao juízo competente submetendo à apreciação" - fl. 25.

Assim, requereram "liminarmente, a concessão da ordem de HABEAS CORPUS, para o fim de cassar a decisão de decretação da prisão preventiva do paciente, expedindo imediatamente seu alvará de soltura, e no mérito, após o pedido de informações, seja confirmada ordem - fl. 26.

À inicial colacionaram documentos - fls. 28/107.

Liminar indeferida - fls. 111/116.

Informações Judiciais - fls. 119/122.

A Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo conhecimento do Habeas Corpus, e, no mérito, pela denegação da ordem, consoante Parecer - fls. 125/138.

É a síntese necessária.

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Des. Elcio Mendes, Relator: A via eleita preenche parcialmente os requisitos de admissibilidade.

O Habeas Corpus, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, consagrado no art. 5º, LXVIII, da Carta Constitucional de 1988.

- Da análise das provas por meio do writ.

Via eleita inadequada para analisar as provas atinentes à autoria delitiva, sendo inviável a realização de tal análise por meio de Habeas Corpus.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Cumprir destacar ser pacífico o entendimento de que o *Habeas Corpus* não comporta dilação probatória, tendo em vista o rito sumário desta ação, e, a contenda, um dos objetos de argumentação dos Impetrantes, requer essa valoração.

O Tribunal da Cidadania pontificou:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO. HOMICÍDIO QUALIFICADO. NEGATIVA DE AUTORIA. **REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.** PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. MODUS OPERANDI. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE FORAGIDO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 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. 2. Havendo prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria, a prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, poderá ser decretada para garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal. 3. **Consoante precedentes desta Quinta Turma, "o habeas corpus não é o meio adequado para a análise de tese de negativa de autoria ou participação por exigir, necessariamente, uma avaliação do conteúdo fático-probatório, procedimento incompatível com a via estreita do writ, ação constitucional de rito célere e de cognição sumária"** (HC 310.922/MS, rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, j. 22/9/2015, DJe 30/9/2015; RHC 56.440/MS, rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, j. 21/5/2015, DJe 17/6/2015). 4. Hipótese em que a custódia preventiva está adequadamente motivada com base em elementos concretos extraídos dos autos, diante do modus operandi da suposta conduta criminoso, indicando a periculosidade do paciente que, na condição de proprietário de um estabelecimento comercial e, portanto, chefe dos seguranças acusados de espancar a vítima, consentiu com as agressões perpetradas por seus funcionários, deixando o ofendido inconsciente na calçada em frente ao estabelecimento, sem prestar-lhe o socorro necessário. O motivo do delito teria sido o fato de a vítima ter discordado do valor da conta a ser paga no bar de propriedade do paciente, porque incluída a quantia de quinze reais indevidamente, referente a uma cerveja. 5. A fuga do paciente do distrito da culpa reforça a necessidade da medida cautelar para garantia da aplicação da lei penal. 6. Habeas corpus não conhecido." (STJ, HC 468.802/SP,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA,
Julgamento: 13/11/2018) - destaquei -

Esta Câmara Criminal decidiu:

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. PRESENÇA. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. **NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.** CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIENTES, ISOLADAMENTE, PARA CONCESSÃO DA ORDEM. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DO CÁRCERE. INADEQUAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Preenchidos os pressupostos da prisão preventiva, bem como presentes os indícios suficientes de autoria e materialidade, não há que se falar em revogação da medida cautelar, tendo em vista a necessidade da manutenção da segregação para a garantia da ordem pública. 2. A posterior conversão do flagrante em prisão preventiva constitui novo título e justifica a privação da liberdade, restando superada a alegação de nulidade decorrente da ausência de apresentação do preso ao Juízo. 3. **A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de habeas corpus, por demandar o exame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumário eleita.** 4. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória, tampouco a revogação da prisão preventiva. 5. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, uma vez que as circunstâncias dos delitos, em tese, evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas. 6. Denegação - Habeas Corpus." (HC n.º 1000372-98.2018.8.01.0000, **Relator Des. Pedro Ranzi,** Julgamento: 08/03/2018) - destaquei -

Portanto, não se analisa provas nesta via mandamental, devendo serem avaliadas por ocasião da instrução criminal, perante o Juízo *a quo*, mediante o exercício do contraditório e da ampla defesa pelas partes.

- Da invalidação dos atos decisórios após o declínio de competência.

Não se mostra adequado, de pronto, o reconhecimento de nulidade da decisão que decretou a prisão preventiva, eis que passível de ratificação pelo Juízo competente.

Extraí-se dos autos n.º 0000527-81.2019.8.01.0001 que o Paciente foi denunciado como incurso nos arts. 312, 317, 319 (três vezes) a serem consideradas em continuidade delitiva - art. 71 - e, novamente, no art. 319, todos do Código Penal, bem como no art. 2º, §§ 2º e 4º, inciso I,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

da Lei n.º 12.850/2013, em concurso material (CP, art. 69), perante o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC, sendo a denúncia recebida (fls. 1442/1445).

Ao analisar os fatos o Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC entendeu por bem declinar da competência em favor do Juízo da Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco-AC.

Diante do declínio de competência ao Juízo da Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco-AC, os Impetrantes postularam a anulação do ato decisório que decretou a prisão preventiva do paciente.

Da análise dos documentos que instruem o remédio heroico **não se vislumbra o aventado constrangimento ilegal.**

Dispõe o art. 567 do Código de Processo Penal <https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1028351/c%C3%B3digo-processo-penal-decreto-lei-3689-41> **"A incompetência do juízo anula somente os atos decisórios, devendo o processo, quando for declarada a nulidade, ser remetido ao juiz competente".**

Consta das informações prestadas pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC que após o julgamento dos Embargos de Declaração, opostos pelo Ministério Público, em face da decisão que declarou a incompetência, foi determinada a remessa dos autos ao Juízo da Auditoria Militar deste Tribunal para processar e julgar os fatos imputados ao Paciente, sendo mantidos os termos da decisão anterior no sentido de que caberia ao Juízo competente a análise do pedido de revogação da prisão preventiva - fls. 121/122:

"O paciente Josemar Barbosa de Farias teve a sua prisão preventiva decretada por este Juízo nos autos nº 0014079-50.2018.8.01.0001 por terem restado evidenciadas a autoria e a materialidade das condutas criminosas a ele imputadas, de modo que a denúncia oferecida pela autoridade ministerial foi devidamente recebida e o réu regularmente citado.

A defesa opôs exceção de incompetência deste Juízo (autos nº 0001070-84.2019.8.01.0001) por ter entendido que a competência para julgamento da presente ação em desfavor do paciente seria da 2ª Vara do Tribunal do Júri e Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco/AC. Pleiteou ainda o relaxamento da prisão decretada. Os autos foram encaminhados ao Ministério Público para manifestação e após, foram conclusos para decisão. Ao



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

analisar o pedido formulado, este Juízo entendeu que seria o caso de acolher o pleito da defesa, de modo que foi declarada a incompetência do Juízo e determinada a remessa dos autos da ação penal para processamento e julgamento no âmbito da 2ª Vara do Tribunal do Júri e Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco/AC

Diante de tal contexto, este Juízo decidiu que a Vara da Auditoria Militar deveria analisar se mantinha ou não a prisão e medidas cautelares cumpridas por Josemar Barbosa de Farias, já que tinha acabado de ser reconhecida a incompetência desta Unidade Judiciária, bem como era recente a decisão unânime da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre que denegou a ordem do Habeas Corpus impetrado pela defesa do paciente (autos nº 1000021-10.2019.8.01.0900) e entendeu presentes os requisitos autorizadores para a manutenção da sua prisão preventiva. Destaco que a referida decisão permanece válida, visto que, analisando os autos do Habeas Corpus impetrado pela defesa do paciente, verifiquei que a liminar pleiteada foi negada pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator.

No que se refere ao julgamento dos embargos de declaração opostos pelo Ministério Público acreano em face da supramencionada decisão nos autos da exceção de incompetência (processo nº 0001070-84.2019.8.01.0001), entendo importante mencionar que a decisão já foi proferida pelo colegiado de 1º grau e liberada nos autos no dia de hoje, 21/03/2019. A mencionada decisão complementou a anterior no sentido de declarar a incompetência do Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC, determinando, como consequência, a remessa dos autos ao Juízo da Auditoria Militar deste Tribunal para processar e julgar os fatos imputados ao paciente, de modo que os autos estão postados em Cartório para expedição das intimações e providências de praxe. Destaco que foram mantidos os termos da decisão anterior no sentido de que caberia ao juízo competente a análise do pedido de revogação da prisão preventiva do paciente.

Por fim, destaco que em Habeas Corpus impetrado no Superior Tribunal de Justiça (Habeas Corpus n.º 496.527/AC da relatoria do Ministro JOEL ILAN PACIORNIK) houve o indeferimento do pedido liminar pleiteado em decisão proferida pelo Ministro Relator em 07 de março de 2019.

É o que me cumpria informar, ficando à disposição para eventual complementação, caso Vossa Excelência entenda necessário." - destaquei -

Insta registrar que nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a modificação da competência não invalida automaticamente a prova regularmente produzida, inclusive, a Terceira Seção



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

assentou a necessidade de, no âmbito do processo penal, observar-se o princípio do aproveitamento dos atos processuais, de modo a permitir a utilização, mediante ratificação, de atos processuais produzidos por Juízo incompetente:

"PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA, FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO E FRAUDE A LICITAÇÃO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. RECONHECIMENTO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DOS ATOS DECISÓRIOS, DESDE O RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. REMESSA PARA O JUÍZO FEDERAL. DENÚNCIA ANTERIORMENTE OFERECIDA POR MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. RATIFICAÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. POSSIBILIDADE. ABRANGÊNCIA DA ANTERIOR DECLARAÇÃO DE NULIDADE. APENAS "ATOS DECISÓRIOS". NÃO INCLUSÃO DE CITAÇÕES OU QUAISQUER OUTROS ATOS SEM NATUREZA DECISÓRIA. LEGALIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 567 DO CPP. ALTERAÇÃO DA LEI PROCESSUAL. INTEGRIDADE DOS ATOS NÃO ANULADOS. CONSERVAÇÃO. PRINCÍPIO DO APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. PLEITO DE NULIDADE. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. "Reconhecida a incompetência do juízo para processar o feito, não há qualquer óbice à ratificação da denúncia pelo órgão ministerial atuante perante o juízo competente" (RHC 33.955/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 15/5/2014, DJe 30/5/2014). Precedentes do STJ e do STF. 2. Em razão do princípio institucional da indivisibilidade do Ministério Público, previsto no art. 127, § 1º, da Constituição Federal, os membros do Parquet podem ser substituídos uns pelos outros no curso do mesmo processo, inclusive, no exercício de idêntica função, desde que, por óbvio, essas eventuais substituições não sejam arbitrárias ou, de algum outro modo, contrárias à lei. Precedente. 3. No caso em exame, a determinação de anulação exarada por esta Corte, no julgamento do HC 97.457/PE, somente abarcou "atos decisórios". Desse modo, citações ou quaisquer outros atos sem natureza decisória permaneceram íntegros, porquanto não contidos no objeto da mencionada decisão. 4. Apesar de as leis processuais aplicarem-se de imediato, desde a sua vigência, em decorrência do princípio tempus regit actum, devem ser respeitados os atos realizados sob o império da legislação anterior, sendo, portanto, plenamente válidos os atos processuais anteriormente praticados. Precedente. 5. Os atos processuais praticados por Juízo incompetente os quais, em momento posterior, tenham sido devidamente ratificados pelo Juízo declarado competente, mantêm-se válidos, ainda que, antes da ratificação, tenha havido alteração da lei processual. Precedente. 6. Consoante o disposto no art. 567 do Código de Processo Penal, apenas os "atos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

decisórios" praticados pelo Juízo incompetente são passíveis de anulação, preservando-se, tanto quanto possível, a colheita de provas e demais atos não decisórios. Precedentes. 7. **A Terceira Seção do STJ, no julgamento do MS 14.181/DF, assentou a necessidade de, no âmbito do processo penal, observar-se o princípio do aproveitamento dos atos processuais, de modo a permitir a utilização, mediante ratificação, de atos processuais produzidos por Juízo incompetente.** 8. O reconhecimento de nulidade no curso do processo penal reclama efetiva demonstração de prejuízo, à luz do art. 563 do Código de Processo Penal, segundo o princípio pas de nullité sans grief, o que não se verifica na espécie. Precedentes do STJ e do STF. 9. No caso em exame, as instâncias ordinárias afirmaram que os "atos processuais que se deseja refazer foram feitos com rigor, nos termos da lei vigente. Não havendo qualquer prejuízo aos réus em não repeti-los". 10. A comprovação do prejuízo é necessária, para o reconhecimento de nulidade, ainda que se alegue ofensa à "identidade física do juiz". Precedentes. 11. Recurso em habeas corpus desprovido." (RHC 78472 / PE RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS 2016/0300516-6 **Relator Ministro RIBEIRO DANTAS** (1181) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 07/12/2017 Data da Publicação/Fonte DJe 15/12/2017) - destaquei -

Preleciona o art. 568 do Código de Processo Penal "**a nulidade por ilegitimidade do representante da parte poderá ser a todo tempo sanada, mediante ratificação dos atos processuais**", ou seja, o Juízo da Auditoria Militar, ao receber a Ação Penal, poderá ratificar ou não os atos decisórios praticados e provas colhidas pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC, nesse sentido:

"PENAL. PROCESSUAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO. FALSIDADE IDEOLÓGICA. OCULTAÇÃO DA PROPRIEDADE DE EMPRESA ENVOLVIDA EM PROCEDIMENTO FISCAL. **DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. APROVEITAMENTO DOS ATOS INSTRUTÓRIOS. RATIFICAÇÃO PELO JUÍZO COMPETENTE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO.** PRECEDENTES. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ quando utilizado em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. **Nos termos da jurisprudência desta Corte, a modificação da competência não invalida automaticamente a prova regularmente produzida. Destarte, constatada a incompetência absoluta, os autos devem ser remetidos ao juízo competente, que pode ratificar ou não os atos já praticados.** 3. Ausente nulidade no caso,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

porquanto verifica-se que o juízo ratificou os atos não meritórios até então praticados, tendo apenas intimado as partes para a apresentação de novas alegações finais ou de novos requerimentos, estando os autos conclusos para julgamento. 4. O crime de falsidade ideológica, previsto no art. 299 <http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10600031/artigo-299-do-decreto-lei-n-2848-de-07-de-dezembro-de-1940>, caput, do Código Penal, exige dolo específico, com o intuito de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante. 5. Depreende-se, pela narrativa constante na denúncia, indícios de materialidade e autoria dos pacientes, porquanto, na qualidade de sócios administradores da sociedade, constituíram empresa individual fraudulenta com o fim de eximir ou dificultar a fiscalização e a cobrança de tributos. Inépcia rejeitada. 6. Habeas corpus não conhecido." (**Superior Tribunal de Justiça STJ - HABEAS CORPUS: HC 308589 RJ 2014/0292333-5 Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Publicação DJe 01/09/2016 Julgamento 9 de Agosto de 2016 Relator Ministro NEFI CORDEIRO**) - destaquei -

Seguindo a mesma linha de raciocínio, reconhecida a incompetência do Juízo para processar o feito, não há qualquer impedimento à ratificação da denúncia pelo Órgão Ministerial atuante perante o Juízo competente, o que afastará eventuais ilegalidades advindas da ilegitimidade para exercício da ação penal:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. **DENÚNCIA ORIGINALMENTE RECEBIDA NA JUSTIÇA FEDERAL. INTERNACIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. DECLINAÇÃO DE COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. RATIFICAÇÃO DA DENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.** 1. **Reconhecida a incompetência do Juízo para processar o feito, não há qualquer óbice à ratificação da denúncia, bem como do despacho que a recebe, no órgão jurisdicional competente.** 2. Precedentes dos Tribunais Superiores. 3. Habeas corpus denegado." (Processo HC 76946 SP 2007/0030411-2 Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Publicação DJe 16/03/2009 Julgamento 17 de Fevereiro de 2009 **Relator Ministra LAURITA VAZ**) - destaquei -

Ademais, se o declínio de competência não implica anulação dos atos decisórios praticados, a decisão relativa ao decreto prisional, ainda que se apresente, num primeiro momento, irregular, não se mostra adequado, de pronto, o reconhecimento de qualquer nulidade, eis que passível de ratificação:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS (ART. 33 DA LEI 11.343<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/95503/lei-de-t%C3%B3xicos-lei-11343-06>). **PRISÃO PREVENTIVA. JUÍZO INCOMPETENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. POSSIBILIDADE DE RATIFICAÇÃO DOS ATOS.** REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA MEDIANTE FIANÇA (ARTS. 282<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10656127/artigo-282-do-decreto-lei-n-3689-de-03-de-outubro-de-1941>, 312 E 321 DO CPP<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1033703/c%C3%B3digo-processo-penal-decreto-lei-3689-41>). **1. É possível a ratificação, pelo juízo competente, de atos decisões tais como a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, sem implicar nulidade de ato ou prisão abusiva.** 2. Não preenchidos os requisitos dos arts. 282 e 312 do CPP<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1033703/c%C3%B3digo-processo-penal-decreto-lei-3689-41>, passível de concessão de liberdade provisória mediante fiança nos termos do art. 321 do CPP<http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/1033703/c%C3%B3digo-processo-penal-decreto-lei-3689-41>. 3. Habeas corpus de ofício para fixação de fiança. (**Tribunal Regional Federal da 4ª Região TRF-4** HABEAS CORPUS Nº 5042135-65.2015.4.04.0000/PR RELATORA **Des. Federal CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI** - Porto Alegre, 01 de dezembro de 2015) - destaquei -

E mais. No caso em tela, não foi demonstrado a existência de qualquer prejuízo ao Paciente, eis que determinada a remessa dos autos à Vara de Auditoria Militar, bem como o pedido de revogação da prisão preventiva será analisado pelo Juízo competente - autos principais - fl. 1670:

"Conforme se verifica da decisão de fls. 67/72 dos autos n. 0001070-84.2019.8.01.0001, este Juízo declarou-se incompetente para julgar esta ação penal em relação ao acusado Josemar Barbosa de Farias, em razão do disposto no art. 9.º, inciso II, alínea "e", do Código Penal Militar. Assim sendo, deixo de apreciar o pedido de fls. 1661/1662 e determino que a escritania o encaminhe, com urgência, ao Juízo da Vara de Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco/AC. Cumpra-se. Rio Branco-AC, 25 de março de 2019."

Vale conferir o parecer da Procuradoria de Justiça - fls.

125/138:



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

"É que, ainda que se esteja diante de ato advindo de Juízo posteriormente reconhecido como incompetente, infere-se que a sua eficácia permanece hígida até ulterior deliberação por parte do Juízo competente, conforme inteligência do art. 108, §1º, do CPP, alinhado ao contido no art. 64, §4º, do CPC.(...)

Comunga, outrossim, dessa conclusão, o c. Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual, reconhecida, a posteriori, a incompetência, para processamento e julgamento do feito, do Juízo responsável pela decretação da prisão provisória do Paciente, não resta automaticamente invalidado o decreto prisional, notadamente porque, remetidos os autos ao Juízo da causa, poderá ratificar (ou não) os atos neles praticados, dentre eles o decisum rebatido, ainda que de forma implícita.

(...)

À vista disso, compulsando os autos da ação penal, o certo é que, na data de ontem (25/03/2019), o Juízo aparente, em despacho proferido à fl. 1.670, determinou a remessa do feito ao Juízo da Vara da Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco, de sorte que permanecem válidos e eficazes os atos decisórios por ele praticados, a incluir a decisão que impôs a prisão cautelar do Paciente, até posterior manifestação do Juízo declarado competente para o julgamento da causa." - destaquei -

Dessa forma, não há razões para concessão da ordem, eis que permanecem válidos todos os atos decisórios até a manifestação do Juízo declarado competente.

- Da ausência de pressupostos da prisão preventiva.

A prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada, bem como preenchidos os seus pressupostos para garantia da ordem pública.

Na visão dos Impetrantes, a manutenção da prisão para resguardar a ordem pública é "infundada ou inidônea", pois o Paciente não apresenta ameaça à sociedade.

Complementa que "o Paciente caso esteja em liberdade não fugirá do distrito da culpa, não irá coagir testemunhas ou até mesmo não prejudicaria a produção de provas, pois é de conhecimento do paciente o grave risco decorrente de tais condutas".

Alega, ainda, que aplicável o disposto no art. 314 do Código Processo Penal, haja vista o fato ter ocorrido nos termos do art. 23 do Código Penal.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Razão não lhe assiste.

Quanto à aplicação do disposto no art. 314 do Código de Processo Penal, registra-se novamente que é pacífico o entendimento de que o *Habeas Corpus* não comporta dilação probatória no sentido de analisar se os fatos ocorreram nos termos do art. 23 do Código Penal, tendo em vista o rito sumário desta ação.

Repise-se. Embora o *Habeas Corpus* não seja remédio adequado para a análise de provas, mesmo assim, importante consignar que o conjunto probatório produzido nos autos principais - até o momento -, trazem segurança da existência dos **indícios de autoria e materialidade**.

Não é por demais transcrever trechos da decisão que decretou a prisão preventiva, fls. 15/46:

"(...)A autoridade policial, através das interceptações telefônicas autorizadas por este juízo, logrou êxito em verificar o vínculo existente entre os representados. Constantemente estes investigados dialogavam, utilizando-se de estratégias para fortalecer a facção criminosa. Os áudios interceptados revelaram a relação existente entre eles, inclusive a hierarquia e estrutura que operam, demonstrando, assim, a especialização e profissionalização do grupo criminoso, com ações destemidas em afronto com a segurança pública de nosso Estado. A organização criminosa se vale de procedimentos violentos para o alcance de seus objetivos ilícitos. (...) Levando em conta que o vasto acervo probatório possibilitou a individualização das condutas praticadas por cada representado, faz-se mister trazer a baila breve demonstração dos principais indícios que pesam em desfavor de cada um dos representados, conforme listado a seguir:

(...)

JOSEMAR BARBOSA DE FARIAS (alcunha TENENTE FARIAS): No presente momento processual, as provas acostadas à representação em apreço (fls. 63/121 e diversos arquivos armazenados em mídia anexa) trazem indícios seguros de que o representado, Tenente da Polícia Militar lotado no Batalhão de Operações Especiais BOPE, seria **membro da organização criminosa Comando Vermelho**.

As comunicações telefônicas interceptadas evidenciaram que o representado teria estreitos laços com pessoas ocupantes de posições de liderança no CV, tendo estabelecido contatos presenciais e telefônicos relativos às atividades da aludida OrCrim em diversas ocasiões. Da análise das conversas deglavadas, é possível notar que **TENENTE FARIAS cumpria as ordens**



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

repassadas por JIQUITAIA com o fito de resguardar a segurança das localidades consideradas como território do CV, protegendo os bairros tanto de ataques de facções rivais (como demonstrado às fls. 80, 86/87, 99/100, 120 e 122) quanto de abordagens de outros policiais na região (fls. 108, 111/112 e 120/121), de modo que tanto o representado intercedeu em favor do grupo criminoso quanto seu nome foi utilizado para evitar abordagens contundentes em pontos de interesse à OrCrim (fl. 111).

Os indícios acostados aos autos revelaram que a intromissão de TENENTE FARIAS em favor dos membros da facção seria tamanha a ponto de requerer que outro policial mantivesse determinada pessoa que teria sido presa em flagrante com muita droga escondida e portando um rifle (fl. 116) até que ele chegasse e que se ele falar tudo certinho eu já vou liberar ele daqui (fl. 117). À fl. 119, TENENTE FARIAS chegou a afirmar que a outra equipe policial não iria até a casa do outro membro da facção, despreocupando-o, pois não teria flagrante na casa. À fl. 120, há a degravação de chamada em que o interlocutor nomeado apenas como JIQUITAIA manda FARIAS fechar a entrada do bairro Santo Afonso para interceptar pessoas consideradas inimigas, momento em que o representado assentiu. Já à fl. 122, após TENENTE FARIAS pedir que JIQUITAIA ficasse de sobreaviso ao informar que membros rivais estariam se organizando para arruaçar aqui no bairro e que todos iriam armados, JIQUITAIA ordenou que ele providenciasse várias viaturas pois uma só viatura de vocês não vai dar conta não de segurar e que na hora que eu lhe ligar o senhor já pede para bloquear a BR, porque eles não tem (sic) saída, de modo que TENENTE FARIAS aquiesceu, tendo dito que vou mandar duas barcas quando tu me avisar, fazendo referência às viaturas caminhonetes. Tal diálogo é uma das inúmeras ocasiões em que restou demonstrado nos autos em apreço que o representado violou o sigilo profissional, visto que frequentemente repassava aos membros do CV informações possivelmente obtidas em decorrência do labor exercido com a finalidade de proteção das atividades desenvolvidas.

Em inúmeros diálogos restou demonstrado que TENENTE FARIAS utilizava-se do poder que a farda lhe proporciona, dada a hierarquia que possui no âmbito do BOPE, para usar veículos e valores pertencentes ao Erário com a finalidade de atender aos interesses do Comando Vermelho, fosse mandando viaturas para evitar ataques da OrCrim rival ou para auxiliar em situações cuja busca de informações interessava às atividades do Comando Vermelho. Até valores para abastecer veículos usados por outros membros do CV teriam sido arrecadados das quantias disponibilizadas pelo BOPE para abastecer as viaturas policiais, como é possível perceber do diálogo degravado às fls. 66/67. Os indícios da gravidade das condutas ilícitas adotadas



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

pelo TENENTE FARIAS também revelaram às fls. 68/69, 71, 73, 76/78 que o Policial teria a função de arrecadar armas de grosso calibre (fuzis e submetralhadora fl. 68 e 02 (dois) rifles .38 fls. 71 e 73), munições (fls. 76/77) e altas quantidades de drogas apreendidas (fl. 69, 71, 78 com a finalidade de desviar boa parte delas para que fossem utilizadas pela facção, o que deixou nítido que TENENTE FARIAS integraria o aludido grupo. É importante destacar que o representado aparentemente teria a ciência de que tal conduta seria ilícita, visto que em algumas situações (fls. 71, 78 e 115/117) foi possível notar a sua frustração em não conseguir arrecadar as armas ou qualquer outro bem que pudesse interessar ao CV por ter chegado atrasado ou por estar acompanhado de outros policiais, o que dificultaria que agisse na clandestinidade, de modo que o representado afirmava que não teve como tirar (fls. 70/71). De outra banda, situações exitosas do grupo também foram captadas, como demonstrado às fls. 114 e 118.

O lastro probatório até então acostado aos autos demonstrou que a relação de proximidade entre TENENTE FARIAS e os membros do CV, mais especificamente o nomeado como JIQUITAIA, era intensa. Quando as pautas que tinham que solucionar não podia ser resolvida por telefone, os representados costumeiramente marcavam encontros presenciais nas residências um do outro (fls. 88 e 110/111), em locais públicos (fls. 85/93 e 95/96) e até mesmo na sede do BOPE (fls. 67, 107 e 113). A familiaridade entre os dois parece ser tamanha ao ponto de JIQUITAIA ter mencionado em um diálogo que TENENTE FARIAS sabia que o primeiro só estaria solto por causa da atuação do policial militar (fl. 87). Ademais, os elementos constantes às fls. 99/100 demonstraram que até a mulher de JIQUITAIA tinha conhecimento da atuação conjunta do TENENTE FARIAS com o Comando Vermelho, já que foi interceptada ligação entre os dois com a solicitação de reforço no bairro Belo Jardim por parte da mulher não identificada, visto que rivais teriam sequestrado a namorada de um membro do CV, de modo que TENENTE FARIAS providenciou a guarnição solicitada.

Em suma, os elementos existentes na representação sub oculi trazem indícios seguros de que o representado seria membro da organização criminosa Comando Vermelho, de modo que restou evidenciada até aqui a sua participação no planejamento das atividades da OrCrim, bem como a prática dos crimes de associação criminosa, corrupção passiva (fls. 69 e 84) e ativa (fl. 74 e 94), prevaricação, violação de sigilo funcional, associação para o tráfico de drogas e condutas de improbidade em desfavor da administração pública, ao ter utilizado bens e valores do Erário para atender interesses pessoais." (...)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A prisão cautelar dos representados repousa na **garantia da ordem pública fazendo-se necessária como forma de desarticular a atuação da célula criminosa.**

Na hipótese em questão, exsurge que o objetivo da pretensão destina-se a apuração de fato de difícil investigação, em cujos indícios de autoria, para efeito de identificação de seus autores, residem razões plausíveis, notadamente motivadas pelas investigações colhidas até o momento. As razões das autoridades requerentes são procedentes e se afeiçoam aos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, especialmente porque necessita de maiores elementos para identificação dos criminosos investigados.

Necessária também se mostra a prisão cautelar para a **conveniência da instrução criminal**, em razão da periculosidade concreta dos representados e da possibilidade de se evadirem ou obstaculizarem a busca das provas e a persecução em face de comparsas/membros ainda desconhecidos. Há necessidade de preservação da livre produção probatória, despida de qualquer tipo de coação que possa ser exercida pelos representados.

(...)

A gravidade dos crimes até então identificados, além de demonstrar elevado grau de periculosidade dos representados, enquadra-se no art. 313, I, do Código de Processo Penal, já que é doloso punido com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos de reclusão. ANTE O EXPOSTO, comungando com o parecer Ministerial, ACOLHEMOS a representação da Autoridade Policial e , lastreado nas disposições dos arts. 311, 312 e 313, inciso I, todos do CPP, DECRETAMOS A PRISÃO dos investigados (...)" - destaquei -

Conforme se observa, a decisão que decretou a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada em elementos concretos, estando presentes os requisitos dos arts. 312 e 313, inciso I, ambos do Código de Processo Penal:

"Art. 312. A prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria." - destaquei -

**"Art. 313. Nos termos do art. 312 deste Código, será admitida a decretação da prisão preventiva:
I - nos crimes dolosos punidos com pena privativa de liberdade máxima superior a 4 (quatro) anos."** - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Consta das informações prestadas pelo Juízo a quo - fls.

121/122:

"O paciente Josemar Barbosa de Farias teve a sua prisão preventiva decretada por este Juízo nos autos nº 0014079-50.2018.8.01.0001 por terem restado evidenciadas a autoria e a materialidade das condutas criminosas a ele imputadas, de modo que a denúncia oferecida pela autoridade ministerial foi devidamente recebida e o réu regularmente citado.

A defesa opôs exceção de incompetência deste Juízo (autos nº 0001070-84.2019.8.01.0001) por ter entendido que a competência para julgamento da presente ação em desfavor do paciente seria da 2ª Vara do Tribunal do Júri e Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco/AC. Pleiteou ainda o relaxamento da prisão decretada. Os autos foram encaminhados ao Ministério Público para manifestação e após, foram conclusos para decisão. Ao analisar o pedido formulado, este Juízo entendeu que seria o caso de acolher o pleito da defesa, de modo que foi declarada a incompetência do Juízo e determinada a remessa dos autos da ação penal para processamento e julgamento no âmbito da 2ª Vara do Tribunal do Júri e Auditoria Militar da Comarca de Rio Branco/AC

Diante de tal contexto, este Juízo decidiu que a Vara da Auditoria Militar deveria analisar se mantinha ou não a prisão e medidas cautelares cumpridas por Josemar Barbosa de Farias, já que tinha acabado de ser reconhecida a incompetência desta Unidade Judiciária, bem como era recente a decisão unânime da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre que denegou a ordem do Habeas Corpus impetrado pela defesa do paciente (autos nº 1000021-10.2019.8.01.0900) e entendeu presentes os requisitos autorizadores para a manutenção da sua prisão preventiva. Destaco que a referida decisão permanece válida, visto que, analisando os autos do Habeas Corpus impetrado pela defesa do paciente, verifiquei que a liminar pleiteada foi negada pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Relator.

(...)

Por fim, destaco que em Habeas Corpus impetrado no Superior Tribunal de Justiça (Habeas Corpus n.º 496.527/AC da relatoria do Ministro JOEL ILAN PACIORNIK) houve o indeferimento do pedido liminar pleiteado em decisão proferida pelo Ministro Relator em 07 de março de 2019.

É o que me cumpria informar, ficando à disposição para eventual complementação, caso Vossa Excelência entenda necessário." - destaquei -

Segue decisão proferida no Habeas Corpus n.º 496.527/AC(2019/0063026-0), da relatoria do Ministro JOEL ILAN PACIORNIK,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

impetrado em favor do Paciente junto ao Superior Tribunal de Justiça, que indeferiu o pedido liminar:

"DECISÃO

Cuida-se de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, com pedido de liminar, impetrado em benefício de JOSEMAR BARBOSA DE FARIAS, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Acre (HC n. 1000021-10.2019.8.01.0900).

Extrai-se dos autos que o paciente foi preso preventivamente em 27 de dezembro de 2018, por força da decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco/AC, pela participação, em tese, da organização criminosa denominada "Comando Vermelho".

Irresignada, a defesa impetrou habeas corpus perante o Tribunal de origem, o qual denegou a ordem em acórdão assim ementado, in verbis:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES PESSOAIS DITAS FAVORÁVEIS. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE INCABÍVEL NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Restando demonstrados cabalmente os motivos que levaram à decretação da prisão preventiva, bem como preenchidos os seus pressupostos, não há que se falar em revogação da medida cautelar.

2. A prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é o caso dos autos.

3. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória nem revogação da prisão preventiva.

4. Patente inadequação da via eleita, pelo não cabimento de dilação probatória em sede de habeas corpus. É inviável a análise desta questão processual nesta Colenda Câmara Criminal, sob pena de indevida supressão de instância, não havendo que se falar em concessão da ordem de ofício, ante a ausência de flagrante ilegalidade.

5. Ordem denegada." (fl. 24)

No presente writ, alega ausência dos requisitos autorizadores do art. 312 do Código de Processo Penal - CPP, de modo que a imposição da custódia cautelar estaria embasada em fundamentação genérica.

Afirma ainda que com o posterior reconhecimento da incompetência da Justiça Comum, após o julgamento do writ na origem, e remessa dos autos à Justiça Militar deveria ter sido revogada a prisão preventiva.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Requer, assim, em liminar e no mérito, a revogação da prisão preventiva.

É o relatório.

Decido.

Diante da hipótese de habeas corpus substitutivo de recurso próprio, a impetração sequer deveria ser conhecida segundo orientação jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal e do próprio Superior Tribunal de Justiça. Contudo, considerando as alegações expostas na inicial, razoável o processamento do feito para verificar a existência de eventual constrangimento ilegal.

No caso, ao menos em juízo perfunctório, não é possível identificar de plano o constrangimento ilegal aventado ou, ainda, a presença do fumus boni iuris e do periculum in mora, elementos autorizadores para a concessão da tutela de urgência.

Confundindo-se com o mérito, a pretensão deve ser submetida à análise do órgão colegiado, oportunidade na qual poderá ser feito exame aprofundado das alegações relatadas após manifestação do Ministério Público Federal.

Por tais razões, **indefiro o pedido de liminar** .

Oficie-se à autoridade coatora e ao juízo de primeiro grau da Justiça Comum, bem como à Justiça Militar.

Após, encaminhem-se os autos ao Parquet para parecer.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 06 de março de 2019.

MINISTRO JOEL ILAN PACIORNIK

Relator" - destaquei -

Vale conferir o registrado pela Procuradoria de Justiça -

fls. 137/138:

"Cumprе acrescentar que essa c. Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, no último dia 21 de fevereiro, no julgamento do Habeas Corpus n. 100021-10.2019.8.01.0900, impetrado em favor do increpado, e de relatoria do ilustre Des. Pedro Ranzi, reconheceu a presença, no caso, dos requisitos autorizadores da prisão provisória do denunciado, conforme se vê da ementa a seguir transcrita:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES PESSOAIS DITAS FAVORÁVEIS. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE INCABÍVEL NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Restando demonstrados cabalmente os motivos que levaram à decretação da prisão preventiva, bem como preenchidos os seus pressupostos, não há que se falar em revogação da



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

medida cautelar.2. A prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é o caso dos autos. 3. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória nem revogação da prisão preventiva. 4. Patente inadequação da via eleita, pelo não cabimento de dilação probatória em sede de habeas corpus. É inviável a análise desta questão processual nesta Colenda Câmara Criminal, sob pena de indevida supressão de instância, não havendo que se falar em concessão da ordem de ofício, ante a ausência de flagrante ilegalidade. 5. Ordem denegada.

Por essa razão, **diante da higidez do decreto em análise, tem se que deva ser mantida a prisão preventiva de Josemar Barbosa de Farias, concluindo-se pela denegação da ordem impetrada, sendo certo que não se tem por suficientes à prevenção e repressão da prática delitativa as medidas cautelares diversas do cárcere previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, notadamente diante da gravidade concreta das condutas criminosas levadas a efeito pelo Paciente no exercício de cargo voltado à defesa da segurança pública do Estado.**" - destaquei -

O fato resulta em dano social, e reclama providências pelo Judiciário para reprimir e combater a insegurança gerada e possíveis consequências ainda mais graves.

Com efeito, diante da moldura fática descrita nos autos, a prática delitativa de crimes dessa espécie causa grande intranquilidade social, motivo pelo qual deve ser controlado com vistas a impedir a constante repetição de tais atos em detrimento da população.

Esta Câmara Criminal decidiu:

"CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA FUNDAMENTADA. PRESSUPOSTOS PREENCHIDOS. APLICAÇÃO DE MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO. NECESSIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS ISOLADAS. **1. A prisão encontra-se devidamente fundamentada bem como preenchidos os seus pressupostos para a garantia da ordem pública.** 2. Presentes os requisitos para a decretação da custódia preventiva, incabível a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão 3. As condições pessoais isoladas não garantem concessão de liberdade provisória. 4.Habeas Corpus conhecido e denegado." (Habeas Corpus n. 1000295-89.2018.8.01.0000, **Relator Des. Pedro Ranzi;** Julgamento 27/02/2018) - destaquei -



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Portanto, a decisão que decretou a prisão preventiva encontra-se devidamente fundamentada, bem como presentes os seus requisitos.

- Das condições pessoais favoráveis.

As condições pessoais favoráveis não garantem a revogação da prisão preventiva quando há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção da custódia.

As condições pessoais favoráveis (primariedade, residência fixa e trabalho certo - profissional da área da Segurança Pública), **isoladamente, não são suficientes para a revogação da prisão preventiva.**

O Superior Tribunal de Justiça tem consolidado o seguinte entendimento:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGADA NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A segregação cautelar deve ser considerada exceção, já que tal medida constritiva só se justifica caso demonstrada sua real indispensabilidade para assegurar a ordem pública, a instrução criminal ou a aplicação da lei penal, ex vi do artigo 312 do Código de Processo Penal. II - O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é de que eventual nulidade no flagrante resta superada quando da decretação da prisão preventiva (precedentes). III - In casu, o decreto prisional encontra-se devidamente fundamentado em dados concretos extraídos dos autos, que evidenciam que a liberdade do ora recorrente acarretaria risco à ordem pública, especialmente, sua periculosidade concreta, demonstrada pelo modus operandi pelo qual o delito foi, em tese, praticado, uma vez que teria arquitetado o homicídio da vítima, sendo responsável pela contratação e transporte do executor do delito ao local do crime, bem como por sua fuga, além do fornecimento da arma utilizada no crime. Tais circunstâncias indicam a indispensabilidade da imposição da medida extrema, em razão da necessidade de acautelamento da ordem pública. **IV - Condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, garantirem ao recorrente a revogação da prisão preventiva se há nos autos elementos hábeis a recomendar a manutenção de sua custódia cautelar.** Pela mesma razão, não há que se falar em possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que ocorre na hipótese. Recurso ordinário desprovido." (RHC 94810/PA RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS 2018/0029006-3, **Relator Ministro FELIX FISCHER**, T5 - Quinta Turma, Julg.: 01/03/2018) - destaquei -

Colhem-se julgados desta Câmara Criminal:

"Habeas Corpus. Tráfico de drogas. Associação para o tráfico de drogas. Corrupção de menor. Prisão preventiva. Existência dos pressupostos e requisitos. **Condições pessoais favoráveis.** Decisão fundamentada. Não imposição de medida cautelar diversa. Constrangimento ilegal. Inexistência. - Verificando-se comprovada a materialidade do crime, havendo indícios suficientes da sua autoria e presentes ainda os motivos autorizadores da decretação da prisão preventiva, não há que se falar em constrangimento ilegal e ausência de fundamentação na Decisão que decretou a prisão preventiva, impondo-se a denegação da Ordem. - **Não descurando da importância das condições pessoais favoráveis, atributo que deve ser perseguido pelo cidadão, elas não elidem, por si só, a decretação da custódia cautela, constatando-se a presença dos requisitos desta.** - A imposição de medida cautelar diversa da prisão tem como pressuposto, a ausência dos requisitos exigidos para a decretação da prisão preventiva e a demonstração da não necessidade desta. - Habeas Corpus denegado." (HC n.º 1002201-51.2017.8.01.0000, Relator Des. **Samoel Evangelista**, julgamento 01/02/2018, publicação 03/02/2018) - destaquei -

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. PRESENÇA. AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. **CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. INSUFICIENTES, ISOLADAMENTE, PARA CONCESSÃO DA ORDEM.** MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DO CÁRCERE. INADEQUAÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. (...). 2. A posterior conversão do flagrante em prisão preventiva constitui novo título e justifica a privação da liberdade, restando superada a alegação de nulidade decorrente da ausência de apresentação do preso ao Juízo. 3. A análise acerca da negativa de participação no ilícito é questão que não pode ser dirimida em sede de habeas corpus, por demandar o exame aprofundado das provas colhidas no curso da instrução criminal, vedado na via sumário eleita. **4. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória, tampouco a revogação da prisão preventiva.** 5. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, uma vez que as circunstâncias dos delitos, em tese,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

evidenciam a insuficiência das providências menos gravosas. 6. Denegação - Habeas Corpus." (HC n.º 1000372-98.2018.8.01.0000, **Relator Des. Pedro Ranzi**, julgamento 08/03/2018, publicação 12/03/2018) - destaquei -

Com isso, as condições pessoais favoráveis, por si sós, não autorizam a revogação da prisão cautelar.

Assim, a manutenção da decisão da prisão preventiva é a medida mais adequada ao caso concreto neste momento processual, eis que preenchidos todos os seus requisitos legais, não havendo qualquer impeditivo para a sua aplicação e manutenção.

Somente à guisa ilustrativa, o presente *mandamus* deverá ser conhecido parcialmente, uma vez que diversos temas apreciados neste *habeas corpus* já foram objetos de discussão por esta colenda Câmara Criminal no *writ* n.º 1000021-10.2019.8.01.0900, julgado em 21 de fevereiro de 2019:

"HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES PESSOAIS DITAS FAVORÁVEIS. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA CARENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. ANÁLISE INCABÍVEL NA ESTREITA VIA MANDAMENTAL. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Restando demonstrados cabalmente os motivos que levaram à decretação da prisão preventiva, bem como preenchidos os seus pressupostos, não há que se falar em revogação da medida cautelar. 2. A prisão de natureza cautelar não conflita com a presunção de inocência, quando devidamente fundamentada pelo juiz a sua necessidade, como é caso dos autos. 3. Condições pessoais favoráveis, isoladamente, não autorizam a concessão de liberdade provisória nem revogação da prisão preventiva. 4. Patente inadequação da via eleita, pelo não cabimento de dilação probatória em sede de habeas corpus. É inviável a análise desta questão processual nesta Colenda Câmara Criminal, sob pena de indevida supressão de instância, não havendo que se falar em concessão da ordem de ofício, ante a ausência de flagrante ilegalidade. 5. Ordem denegada." (Acórdão n.: 28.099, Habeas Corpus n. 1000021-10.2019.8.01.0900; Relator: Des. Pedro Ranzi Foro de Origem : Rio Branco; Órgão: Câmara Criminal)

Posto isso, **voto pela denegação da ordem.**

Por fim, determino ao Juízo da 3ª Vara Criminal da Comarca de Rio Branco-AC, que proceda a remessa dos autos n.º 000527-



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

81.2019.8.01.0001 ao Juízo de 2ª Vara do Tribunal do Júri e Auditoria Militar, no prazo de 24 (vinte e quatro) horas, caso não tenha sido encaminhado.

Sem custas.

É o voto.

Acórdão n.	: 28.219
Classe	: Recurso Em Sentido Estrito n. 0012042-50.2018.8.01.0001
Foro de Origem	: Rio Branco
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Requerente	: Ministério Público do Estado do Acre
Promotor	: Washington Nilton Medeiros Moreira
Requerido	: José Rostênio Correia de Sales
D. Público	: Gustavo Saldanha Gontijo Barbosa (OAB: 3989/AC)
Assunto	: Crimes Contra A Vida

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TENTATIVAS DE HOMICÍDIO QUALIFICADOS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. REJEIÇÃO EM PARTE DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA. VIABILIDADE. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS DE PROVA. PROVIMENTO DO RECURSO.

1. A apreensão da arma de fogo no afã de submetê-la a perícia para concluir pela consumação do crime de porte ilegal do artefato, tipificado no art. 14 da Lei nº 10.826/03, não é necessária nas hipóteses em que sua efetiva utilização pode ser demonstrada por outros meios prova.

2. Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso Em Sentido Estrito n. 0012042-50.2018.8.01.0001, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator e das mídias digitais arquivadas.

Rio Branco - Acre, 28 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator



RELATÓRIO

O **Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator:** Trata-se de recurso em sentido estrito manejado pelo **Ministério Público Estadual**, conquanto irresignado com a decisão monocrática de pp. 72/75, prolatada pelo Juízo da 1ª Vara do Tribunal do Júri da Comarca de Rio Branco/AC, que rejeitou, em parte, a denúncia de pp. 67/69, referente ao terceiro fato, onde se imputa ao Recorrente a conduta prevista no Art. 14, da Lei 10.826/03.

Objetiva o Recorrente, em suas razões apelativas de pp. 84/89, o provimento do apelo, e por conseguinte o recebimento da denúncia ministerial em sua totalidade, argumentando para tanto que a ausência do exame de corpo delito não é motivo hábil, por si só, a ensejar a rejeição da denúncia.

O Recorrido, por sua vez, em sede de contrarrazões às pp. 95/98, pugna pelo desprovimento do recurso.

Em juízo de retratação, a Magistrada manteve seu posicionamento, consoante decisão contida às pp. 99/101.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer às pp. 106/111, manifestando-se pelo provimento do apelo.

É o relatório.

VOTO

O **Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator:** O apelo é tempestivo, adequado e apresenta os demais pressupostos recursais, razão pela qual dele conheço.

O Ministério Público se insurgiu contra a decisão prolatada pelo Magistrado da 1ª Vara do Tribunal do Júri desta Capital que, ao receber a denúncia oferecida em desfavor de José Rostênio Correia de Sales, por tentativas de homicídio qualificado, **a rejeitou em relação à terceira imputação, qual seja, a prática do crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido.**

Narra a Denúncia que:

"1º fato

Consta dos inclusos autos de inquérito Policial em epígrafe, que no dia 21 de outubro de 2018, por volta



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

de 07 horas, na rodovia AC 40, chácara Estrela do Oriente, zona rural desta cidade e comarca de Rio Branco-AC, o denunciado JOSÉ ROSTENIO CORREIA DE SALES, impelido por motivo fútil e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, iniciou a execução do ato de matar Gutierre Jerônimo da Silva, ao efetuar vários disparos de arma de fogo contra o mesmo, causando-lhe as lesões corporais descritas no laudo de exame de corpo de delito anexo, que só não foram a causa eficiente da morte da vítima por circunstâncias alheias à vontade do Denunciado.

2º Fato

Consta ainda, que nas mesmas circunstâncias de tempo e lugar acima descritas, o denunciado JOSÉ ROSTENIO CORREIA DE SALES, também impelido por motivo fútil e mediante recurso que dificultou a defesa da vítima, iniciou a execução do ato de matar Manassés Souza Lima, ao efetuar vários disparos de arma de fogo contra o mesmo, causando-lhe lesões corporais descritas em laudo de exame de corpo de delito em anexo, que só não foram a causa eficiente da morte da vítima por circunstâncias alheias à vontade do denunciado.

3º Fato

Consta também, que no período de 03 (três) meses antecedentes às tentativas de homicídio alhures descritas, até a presente data, o denunciado JOSÉ ROSTENIO CORREIA DE SALES adquiriu, ocultou e vem mantendo sob sua guarda 01 (uma) pistola, calibre .380, ainda não apreendida, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.

Pelos fatos descritos na inicial acusatória, a magistrada de piso recebeu parcialmente a denúncia ministerial, ao passo que a rejeitou relativamente ao 3º fato imputado ao ora Recorrido (crime previsto no Art. 14, da Lei 10.826/03), sob o fundamento de que não houve comprovação da materialidade, ante a não apreensão e ausência de exame de corpo de delito da arma de fogo.

Contextualizados os fatos e em análise as peças processuais apresentadas, concluo que ponto questão trazido a esta Corte se resume em aferir a aplicabilidade ou não do Art. 167, caput, do Código de Processo Penal, no caso narrado.

Cumprido lembrar que a pronúncia se trata de uma decisão interlocutória mista não terminativa. Mista porque encerra a primeira fase do júri e não terminativa, porque não julga o mérito da causa.

Segundo o Art. 413, do Código de Processo Penal, o juiz, fundamentadamente, pronunciará o acusado, se convencido da materialidade do



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação. Nessa hipótese, o acusado será levado a julgamento pelo Tribunal do Júri.

A fundamentação da pronúncia limitar-se-á à indicação da materialidade do fato e da existência de indícios suficientes de autoria ou de participação, devendo o juiz declarar o dispositivo legal em que julgar incurso o acusado e especificar as circunstâncias qualificadoras e as causas de aumento de pena.

Dito isto, em casos como o que se apresenta - homicídios tentados e porte ilegal de arma de fogo - a não apreensão da arma de fogo utilizada no crime a absorção, e por consequência a impossibilidade de realização de exame técnico na arma de fogo, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta. Senão vejamos a dicção do Art. 167, do Código de Processo Penal, *verbis*:

"Art. 167. Não sendo possível o exame de corpo de delito, por haverem desaparecido os vestígios, a prova testemunhal poderá suprir-lhe a falta"

Outrossim, no caso presente os depoimentos são claros a demonstrar materialidade e autoria dos crimes perpetrados pelo ora Apelado. Vejamos:

"O depoente viu Rostene se aproximar das mesmas pessoas que discutira anteriormente e puxou uma arma de fogo da cintura e atirar por 3 a 4 tiros na direção das pessoas que discutira, momento em que o depoente não esperou Rostene voltar, e já saiu com a moto para se distanciar" **(Dayson Luiz Fischer testemunha)**

"No calor da discussão, o conhecido B empurrou o depoente, momento em que o depoente foi até em casa de moto-táxi, e pegou uma pistola calibre .380, e retornou para festa, e atirou de 3 a 4 vezes na direção do conhecido B, com a intenção de matá-lo, mas não conseguiu acertá-lo, pois o mesmo fugiu, e depois o depoente subiu em uma moto que já tinha duas pessoas desconhecidas e pediu para os mesmos levarem 50 metros a frente para sair do local do crime e poder se esconder o depoente alega que possui a pistola a 3 meses de pessoa desconhecida, pois estava ameaçado de morte". **(José Rostênio Correia de Sales - denunciado)**

"O autor saiu da festa e algum tempo depois voltou em um moto-taxi e de posse de uma arma de fogo, tipo pistola, efetuou vários disparos na direção do suposto autor do furto do celular; Que o suposto autor do furto do celular estava próximo ao declarante e a outro vítima; Que foi atingido com um disparo no ombro direito sendo que o projétil está alojado no peito.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Que reconheceu o autor dos disparos por foto".
(Gutierre Jerônimo da Silva - vítima)

De mais a mais, é mais do que consabido que a decisão que recebe ou rejeita a denúncia consiste tão-somente em mero juízo de admissibilidade da acusação apresentada na inicial acusatória, não exigindo prova incontroversa da autoria e materialidade do crime, neste momento não se exige certeza absoluta, conquanto prevalece o *in dubio pro societate*.

Ademais, pelo conjunto probatório apresentado até a presente fase processual, é possível destacar que a arma utilizada no crime encontra-se desaparecida por culpa exclusiva do Recorrido, o qual a ocultou.

Outrossim, a situação em tela resta comprovada nos autos, se tornando oportuno trazer à baila a seguinte declaração do próprio Apelado, colhida em sede policial:

"No calor da discussão, o conhecido B empurrou o depoente, momento em que o depoente foi até em casa de moto-táxi, e pegou uma pistola calibre .380, e retornou para festa, e atirou de 3 a 4 vezes na direção do conhecido B, com a intenção de matá-lo, mas não conseguiu acertá-lo, pois o mesmo fugiu, e depois o depoente subiu em uma moto que já tinha duas pessoas desconhecidas e pediu para os mesmos levarem 50 metros a frente para sair do local do crime e poder se esconder. [...] O depoente alega que possui a pistola a 3 meses de pessoa desconhecida, pois estava ameaçado de morte"

Finalmente, consigno que a ausência de exame de corpo de delito não representa motivo a ensejar rejeição da denúncia ministerial, vez que as provas testemunhas foram uníssonas em apontar que o Recorrido portava arma de fogo.

Na verdade, o crime de porte de arma de fogo (art. 14 ou 16 do Estatuto do Desarmamento) prescinde de perícia da arma, pois são crimes de perigo presumido, sinônimo de perigo abstrato, em que o risco é presumido pelo legislador. Sendo assim, o sujeito pode ser condenado pelo crime de porte ainda que a perícia não tenha sido realizada, pois as armas de fogo no Brasil são presumidamente aptas. Reforça esse raciocínio o bem jurídico tutelado pela norma, qual seja a incolumidade pública.

Nesse sentido, as informações constantes nos autos dão conta que antes da prática de qualquer crime contra a vida, já se tinha informações que José Rostênio Correia de Sales adquiriu, ocultou e mantinha sob sua guarda 01 (uma) pistola, calibre .380, ainda não apreendida, de uso permitido, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Ante o exposto, concluo pelo provimento do Recurso para que a denúncia ofertada pelo Ministério Público Estadual, em desfavor de José Rostênio Correia de Sales, seja recebida em relação ao delito previsto no Art. 14, da Lei 10.826/03.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

Decide a Câmara , à unanimidade, dar provimento ao Recurso.

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão n.	: 28.232
Classe	: Habeas Corpus n. 1000309-55.2019.8.01.0900
Foro de Origem	: Feijó
Órgão	: Câmara Criminal
Relator	: Des. Pedro Ranzi
Impetrante	: Clefson das Chagas Lima Andrade
Advogado	: Clefson das Chagas Lima Andrade (OAB: 4742/AC)
Impetrante	: Emerson Sousa da Silva
Advogado	: Emerson Sousa da Silva (OAB: 5017/AC)
Impetrante	: Janaína Feitosa Pinheiro
Advogada	: Janaína Feitosa Pinheiro (OAB: 5195/AC)
Impetrante	: Antonio Átila Silva da Cruz
Advogado	: Antonio Átila Silva da Cruz (OAB: 5348/AC)
Paciente	: DAVI DOS SANTOS BERTOLDO
Impetrado	: JUIZ DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE FEIJÓ - AC
Assunto	: Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURADO. REGULAR TRÂMITE PROCESSUAL. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA DE AUTORIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. DENEGAÇÃO DA ORDEM.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

1. O princípio da duração razoável do processo deve ser interpretado de acordo com as regras e os prazos estabelecidos para o encerramento do rito processual, segundo o tipo de crime e as peculiaridades de cada caso concreto.

2. Decisão devidamente fundamentada, com materialidade comprovada, indícios suficientes de autoria, bem como para a garantia da ordem pública e conveniência da instrução criminal, deve ser mantida

3. O trancamento da ação penal é medida de caráter excepcional, inviável, portanto, quando a denúncia atende os dispositivos legais

4. Ordem denegada.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Habeas Corpus n. 1000309-55.2019.8.01.0900, ACORDAM os Senhores Desembargadores da Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, à unanimidade, em denegar a Ordem, nos termos do voto do relator e das mídias digitais gravadas.

Rio Branco - Acre, 28 de março de 2019.

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Pedro Ranzi
Relator

RELATÓRIO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi, Relator: Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos causídicos Clefson Lima Andrade (OAB/AC n. 4.742), Emerson Silva (OAB/AC n. 5.017), Janaína Pinheiro (OAB/AC n. 5.195) e Átila Cruz (OAB/AC n. 5.348), dizendo-se amparados pelo Art. 5º, LXVIII, da Constituição Federal, c/c o Art. 647 e seguintes, do Código de Processo Penal, em favor de **Davi dos Santos Bertoldo**, devidamente qualificado nos autos, apontando como autoridade coatora o Juízo da Vara Criminal da Comarca de Feijó/AC.

Ab initio, informam os Impetrantes que o ora Paciente padece de constrangimento ilegal por excesso de prazo na formação da culpa e em virtude da decisão segregatória prolatada nos autos da ação penal n. 0000555-47.2018.8.01.0013.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Salienta que, hodiernamente, por razões obscuras e injustificáveis, vem padecendo de incontroverso constrangimento ilegal atribuído ao Juízo coator, pela suposta prática das condutas previstas no Art. 16, caput, da lei 10.826/03, Art. 33, caput, e 34, ambos da Lei de Drogas.

Argumentam que referida ação penal restou instaurada a partir da denúncia ministerial, assim delineada:

"DO PRIMEIRO FATO DELITUOSO

No dia 19 de abril de 2018, por volta das 6h00min, na Rua Antonieta Sena Macambira, Bairro Geni Nunes, em Feijó/AC, FRANCISCO CHARLES LOPES DE SOUZA, agindo em concurso e em comunhão de esforços e unidade de desígnios com DAVI DOS SANTOS BERTOLDO, vulgo Alejandro, mantinham sob guarda, no interior de suas residências, arma de fogo de uso restrito, a saber, escopeta de fabricação caseira, calibre 36, municuada, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme termo de apreensão à fl. 75. Segundo restou apurado, a Polícia Militar obteve informações de que a residência do denunciado DAVI era utilizada como boca de fumo, além de servir como depósito de armas de fogo, as quais, durante a noite, ficariam sob a guarda do denunciado DAVI e, durante o dia, na residência do denunciado FRANCISCO CHARLES. Diante disso, foram montadas duas equipes de policiais para realizarem a abordagem nas residências dos denunciados. Durante a abordagem na residência do denunciado FRANCISCO CHARLES, foi encontrada a referida arma de fogo municuada, além de diversos itens utilizados na fabricação de munições (uma porção de chumbo; uma porção de pólvora; uma cápsula calibre 36; um cartucho de revólver calibre 38), conforme termo de apreensão de fl. 75. Sendo-lhe indagada a procedência de tais objetos, respondeu FRANCISCO CHARLES serem de propriedade do denunciado DAVI; o qual reafirmou ser o proprietário da arma e munições durante a busca realizada na casa dele.

DO SEGUNDO FATO DELITUOSO

Nas mesmas circunstâncias de tempo, na Rua Antonia Vilda de Paiva Rodrigues, 360, Bairro Geni Nunes, na cidade de Feijó/AC, FRANCISCO CHARLES LOPES DE SOUZA e DAVI DOS SANTOS BERTOLDO, vulgo Alejandro, em comunhão de esforços e unidade de desígnios, guardavam 01 (uma) "pedra" de cocaína, pesando o total de 0,6g (seis decigramas), sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme termo de apreensão às fl. 75 e laudo de constatação às fl. 76. Segundo restou apurado, a Polícia Militar obteve informações de que a residência do denunciado DAVI seria utilizada como boca de fumo, além de servir como depósito de armas de fogo, as quais, durante a noite, ficariam sob a guarda do denunciado DAVI e, durante o



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

dia, na residência do denunciado FRANCISCO CHARLES. Durante as abordagens e buscas na residência do denunciado DAVI, a equipe logrou em encontrar a referida substância entorpecente que, segundo FRANCISCO CHARLES, lhe pertencia. As circunstâncias em que ocorreu o crime denotam que a droga se destinava ao consumo de terceiros.

DO TERCEIRO FATO DELITUOSO

Nas mesmas circunstâncias de tempo, na Rua Antonia Vilda de Paiva Rodrigues, 360, Bairro Gení Nunes, na cidade de Feijó/AC, o denunciado DAVI DOS SANTOS BERTOLDO, vulgo Alejandro, guardava objeto destinado à fabricação, preparação, produção ou transformação de drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, conforme Boletim de Ocorrência de fl. 73. Nas mesmas circunstâncias do segundo fato delituoso, o denunciado DAVI guardava em sua residência um triturador de Maconha.

Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO denuncia FRANCISCO CHARLES LOPES DE SOUSA e DAVI DOS SANTOS BERTOLDO como incurso no art. 16, caput, da Lei 10.826/2003, (1º fato) e art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 (2º fato), c/c o art. 29, caput, tudo na forma do art. 69, ambos do Código Penal, com a aplicação da Lei 8.072/1990 e DAVI DOS SANTOS BERTOLDO também como incurso no art. 34, da Lei 11.343/2006 (3º fato), e requer que, após o recebimento desta, sejam eles citados, interrogados, processados e, ao final, condenados, nos termos do arts. 55 e seguintes da Lei 11.343/2006, ouvindo-se durante a instrução criminal as testemunhas abaixo arroladas".

Aduzem os Impetrantes que a autoridade coatora após vislumbrar existência de indícios de autoria e materialidade delitivas, determinou a citação do Paciente para, no prazo legal apresentar resposta à acusação, nos termos do Art. 396-A, do Código de Processo Penal.

Mais a mais, asseveram que referida ação penal possui caráter eminentemente seletivo e em descompasso com princípios constitucionais e ao direito posto, razão pela qual se insurge.

Asseguram os Impetrantes que o hodierno e pacífico entendimento jurisprudencial é no sentido da possibilidade de trancamento da ação penal por esta via, desde que demonstrados de forma inequívoca a Inépcia da Denúncia, a atipicidade da conduta, a incidência da extinção da punibilidade ou a ausência de indícios de autoria e de prova da materialidade do crime.

Sustentam que, muito embora o presente writ não seja o meio cabível para discussão de questões de mérito, é gritante a ilegalidade cometida pela autoridade coatora na ação penal alhures citada, porquanto há



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fatos controversos na própria inicial acusatória e até mesmo crimes que sequer foram apontados pelo inquérito policial.

Arrematam, afirmando não existir justa causa para proposição da ação penal, conquanto o Paciente restou denunciado pelo crime de tráfico de drogas, quando na verdade o mesmo restou flagranteado portando pequena porção de cocaína; ainda, pelo crime de porte ilegal de arma de uso restrito, quando na verdade o laudo de balística aponta para arma de fogo de uso permitido; por fim, denunciou o Paciente pelo crime no Art. 34, da Lei de Drogas (possuir maquinário para fabricação ou alteração de droga), quando na verdade não consta dos autos qualquer instrumento ou material dessa Natureza. Asseguram que a denúncia é inepta, pois não amolda o seu contexto fático ao apurado pelo inquérito policial n. 87/2018, e por não apontar a comprovação da autoria e da materialidade dos crimes atribuídos ao Paciente.

Obtemperam que é gritante o tempo para a formação da culpa, porquanto o Paciente encontra-se aprisionado há mais de 11 (onze) meses sem que ocorra a instrução do feito, e por conseguinte sem que haja formação de culpa, operando-se desse modo constrangimento ilegal ao Paciente, por excesso de prazo.

Sustentam, ainda, que o Paciente ostenta condições pessoais favoráveis, bons antecedentes e primariedade, e elas autorizam a revogação de sua prisão.

Com essas ponderações, afirmam que o Paciente padece de elevado constrangimento ilegal por excesso de prazo, por se possuidor de condições pessoais favoráveis e principalmente por não existir justa causa para a ação penal supracitada.

Desse modo, requer liminarmente o trancamento da ação penal n. 0800472-34.2018.8.01.0001; alternativamente, a concessão da liberdade provisória do Paciente, a fim de que o mesmo venha aguardar o julgamento do presente writ. No mérito a outorga da Ordem.

Juntou documentos (pp. 16/199).

Indeferi a medida liminar vindicada, nos termos da decisão acostada às pp. 200/204.

As informações da autoridade coatora foram dispensadas, haja vista constar dos autos cópia integral da ação penal principal.

A Procuradoria de Justiça emitiu Parecer às pp. 210/216, manifestando-se pela denegação da Ordem.

É o relatório.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

VOTO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Pedro Ranzi,

Relator: O *habeas corpus*, como garantia individual, é um remédio jurídico destinado a tutelar a liberdade física do indivíduo, ou seja, a liberdade de ir, ficar e vir. Vem consagrado na Carta Constitucional de 1988, no art. 5º, LXVIII. Sua finalidade é evitar ou fazer cessar a violência ou coação à liberdade de locomoção decorrente de ilegalidade ou abuso de poder.

Os Impetrantes reclamam a concessão da ordem de *habeas corpus* sustentando que o Paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal, isso devido ao excesso de prazo para a conclusão da ação penal, bem como pela negativa de autoria delitiva e inexistência de justa causa para proposição da ação penal.

Como é sabido, a prisão cautelar deve ser considerada exceção, já que por meio desta medida priva-se o réu de seu *jus libertatis* antes do pronunciamento condenatório definitivo, consubstanciado na sentença transitada em julgado.

In casu, ao contrário do que sustentam os Impetrantes, não há que se falar em constrangimento ilegal por excesso de prazo para a conclusão da ação penal, isso porque, consoante se infere dos autos principais que o feito segue sua marcha normal, encontrando-se no momento aguardando a ocorrência da audiência de instrução e julgamento, a qual resta marcada para o próximo dia 27 de março do corrente ano.

Desse modo, não se extrai a ocorrência de inércia do Poder Judiciário, nem tampouco do titular da ação penal, que sejam capazes de apontar para ilegalidade geradora de constrangimento ilegal.

Não é por demais lembrar que os prazos legalmente estabelecidos para a formação da culpa não são absolutos e devem ser considerados à luz das periculosidades de cada caso concreto e contados de forma global, observando-se, evidentemente, como no caso em apreço, a razoabilidade, em prestígio ao postulado da razoável duração do processo, previsto no Art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

Nesse diapasão, é de se registrar que o feito acha-se tramitando regularmente, também não prosperando o alegado constrangimento ilegal por ausência dos pressupostos e fundamentos necessários à manutenção da custódia cautelar do Paciente.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Deste modo, evidente, pois, que se houve com acerto o Juízo *a quo* quando fez uso da medida extrema, tendo em vista a manifesta existência do *fumus commissi delicti* e do *periculum libertatis*, decorrendo este último do abalo à ordem pública, ante a gravidade em concreto do delito imputado ao Paciente.

Logo, não há que se falar em revogação da prisão preventiva do paciente, alicerçada no argumento de ausência de justa causa, principalmente, porque essa alegação não veio comprovada no *writ* de tal maneira, que denotasse a patente ilegalidade, indene de dúvidas, da prisão preventiva determinada pelo Juízo impetrado, o que leva à conclusão de não incidirem, na espécie, qualquer das situações previstas no art. 648, do Código de Processo Penal.

Nesse contexto, havendo prova da materialidade e indícios suficientes de autoria, sendo o crime imputado à paciente punido na legislação penal com pena de reclusão superior a 04 (quatro) anos, estão preenchidas as condições de admissibilidade da prisão preventiva previstas nos artigos 312 e 313, I, do Código de Processo Penal.

É de se registrar, outrossim, que esta Câmara Criminal decidiu que o excesso de prazo será aferido observando as peculiaridades do caso concreto e o princípio da razoabilidade:

CONSTITUCIONAL. PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. RELAXAMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. NÃO CONFIGURAÇÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. DENEGAÇÃO.

1. O prazo para encerramento da instrução criminal deve ser aferido dentro dos limites da razoabilidade, considerando-se circunstâncias excepcionais que venham a retardar o trâmite processual.

2. Habeas Corpus conhecido e denegado.

(TJAC, Acórdão n. : 26.915, Rel. Des. Elcio Mendes, julgado em 26 de julho de 2018.)

Logo, o feito acha-se tramitando regularmente.

Ainda, no tocante à negativa de autoria, é consabido que tal pleito não comporta análise na via estreita e rito do *writ*, devendo, para tanto, ser sustentada na competente ação penal.

Logo, não há que se falar em revogação da prisão preventiva do paciente, alicerçada no argumento de ausência de justa causa, principalmente, porque essa alegação não veio comprovada no *writ* de tal



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

maneira, que denotasse a patente ilegalidade, indene de dúvidas, da prisão preventiva determinada pelo Juízo impetrado, o que leva à conclusão de não incidirem, na espécie, qualquer das situações previstas no art. 648, do Código de Processo Penal.

Por fim, não restando evidenciado constrangimento ilegal, bem ainda por não se mostrar cabível a aplicação de qualquer uma das medidas cautelares diversas da prisão, constantes no Art. 319, do Código de Processo Penal, não merece prosperar o presente *writ*.

Analisando o pleito dos Impetrantes de trancamento da ação penal pela via estreita do *writ*, ao argumento de que inexistente justa causa para tal proposição, esta também não merece acolhida.

Ab initio, extrai-se que o Paciente restou flagranteado portando drogas do tipo cocaína, portando arma de fogo e por possuir maquinário para fabricação ou alteração de droga.

Em suas alegações asseveram que, na verdade a droga apreendida era em pequena porção, de modo a não apontar para a existência do crime de tráfico de drogas, como descrito na inicial acusatória; afirmam que a denúncia resta equivocada ao afirmar que se trata de crime de porte ilegal de arma de fogo, quando se trata de arma de uso permitido.

Dispõe o artigo 395, do Código de Processo Penal: Art. 395. A denúncia ou queixa será rejeitada quando: I - for manifestamente inepta; II - faltar pressuposto processual ou condição para o exercício da ação penal; ou III - faltar justa causa para o exercício da ação penal".

O Paciente alega que a descrição dos fatos contida na Denúncia destoam da conduta contida no inquérito policial. Segundo afirma, os crimes não ocorreram como descrito pelo Parquet Estadual.

De acordo com a doutrina, "condições da ação são os requisitos exigidos pela lei para que o órgão acusatório, exercendo o direito de ação, consiga obter do Poder Judiciário uma análise quanto à existência da pretensão punitiva do estado e a possibilidade de sua efetivação" (Guilherme de Souza Nucci, Código de Processo Penal Comentado).

Diversamente do que assenta o Paciente, a descrição contida na Denúncia configura, em tese, um fato típico. O tema trancamento de Ação Penal tem caráter excepcional e tem o seguinte tratamento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"Processo Penal. Recurso em Habeas Corpus. Receptação, uso de documento falso e associação criminosa.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Trancamento da Ação Penal. Carência de justa causa. Necessidade de dilação probatória. Inépcia da Denúncia. Inocorrência. Preenchimento dos requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal. Rejeição da peça acusatória em outro processo. Ausência de identidade entre os fatos e acusados. Absolvição de correu por insuficiência probatória. Alteração do elemento constitutivo e essencial da configuração dos crimes. Não ocorrência. Recurso não provido. Nos termos do entendimento consolidado desta Corte, o trancamento da ação penal por meio do habeas corpus é medida excepcional, que somente deve ser adotada quando houver inequívoca comprovação da atipicidade da conduta, da incidência de causa de extinção da punibilidade ou da ausência de indícios de autoria ou de prova sobre a materialidade do delito, o que não se infere na hipótese dos autos. Precedentes. 2. O reconhecimento da inexistência de justa causa para o exercício da ação penal, dada a suposta ausência de elementos de informação a demonstrarem a materialidade e a autoria delitivas, exige profundo exame do contexto probatórios dos autos, o que é inviável na via estreita do writ. Precedentes. 3. Para o oferecimento da denúncia, exige-se apenas a descrição da conduta delitiva e a existência de elementos probatórios mínimos que corroborem a acusação. Provas conclusivas da materialidade e da autoria do crime são necessárias apenas para a formação de um eventual juízo condenatório. Embora não se admita a instauração de processos temerários e levianos ou despídos de qualquer sustentáculo probatório, nessa fase processual deve ser privilegiado o princípio do in dubio pro societate. De igual modo, não se pode admitir que o julgador, em juízo de admissibilidade da acusação, termine por cercear o jus accusationis do Estado, salvo se manifestamente demonstrada a carência de justa causa para o exercício da ação penal. 4. A



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

alegação de inépcia da denúncia deve ser analisada de acordo com os requisitos exigidos pelos arts. 41 do CPP e 5º, LV, da CF/1988. Portanto, a peça acusatória deve conter a exposição do fato delituoso em toda a sua essência e com todas as suas circunstâncias, de maneira a individualizar o quanto possível a conduta imputada, bem como sua tipificação, de modo que viabilize a persecução penal e o contraditório pelo réu. Precedentes. 5. Pontue-se a necessária distinção conceitual entre denúncia geral e genérica, essencial para aferir a regularidade da peça acusatória no âmbito das infrações de autoria coletiva, em especial nos crimes societários (ou de gabinete), que são aqueles cometidos por representantes (administradores, diretores ou quaisquer outros membros integrantes de órgão diretivo, sejam sócios ou não) da pessoa jurídica, em concurso de pessoas. A denúncia genérica caracteriza-se pela imputação de vários fatos típicos, genericamente, a integrantes da pessoa jurídica, sem delimitar, minimamente, qual dos denunciados teria agido de tal ou qual maneira. 6. Hipótese em que a exordial acusatória preenche os requisitos exigidos pelo art. 41 do CPP, porquanto descreve as condutas atribuídas ao ora recorrente - receptação e uso de documento falso, por 582 vezes, e associação criminosa -, tendo havido a explicitação do liame entre os fatos descritos e o seu proceder, permitindo-lhe rechaçar os fundamentos acusatórios. 7. A rejeição de denúncia ofertada em outro processo não tem o condão de interferir, de qualquer modo, no destino da ação penal que ora se pretende o trancamento, mormente em razão de os delitos narrados terem ocorridos em localidades distintas, Comarca de Bocaiúva e Várzea de Palmas, envolvendo pessoas e datas dos fatos distintos, bem como a quantidade de crimes perpetrados (582 vezes). 8. A absolvição de corrêu por insuficiência probatória pelo Supremo Tribunal Federal (artigo 386, inciso V,



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

do CPP), não altera o elemento constitutivo e essencial da configuração, em tese, das infrações penais, razão pela qual não há como antever a improcedência da denúncia em relação ao recorrente. 9. Recurso em Habeas Corpus não provido".

A Denúncia proposta contra o Paciente, contém todos os requisitos exigidos pelo Art. 41, do Código de Processo Penal. Como já foi dito, em tese os fatos ali descritos são típicos, devendo ser afastado o argumento de inépcia da petição inicial.

Não se encontra presente a excepcionalidade que autoriza o almejado trancamento da Ação Penal. Não há, em tese, o alegado constrangimento ilegal, pelo que afasto tal argumento. Como se observa, a insurgência do Paciente carece de razão.

A Denúncia atende às exigências da legislação. Com essas considerações, voto pela denegação da Ordem.

Sem custas.

É como voto.

DECISÃO

Conforme consta da Certidão de Julgamento, a decisão foi a seguinte:

"Decide a Câmara, à unanimidade, denegar a ordem. Câmara Criminal - 28/03/2019."

Participaram do julgamento os Desembargadores Pedro Ranzi, Elcio Mendes e Samoel Evangelista.

Bel. Eduardo de Araújo Marques
Secretário

Acórdão nº 28.234

Apelação Criminal nº 0000061-56.2016.8.01.0013

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. Samoel Evangelista

Revisor : Des. Pedro Ranzi



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelante : **Francinaldo Bezerra da Silva**
Apelado : **Ministério Público do Estado do Acre**
Defensor Público : **Diego Victor Santos Oliveira**
Promotor de Justiça : **Thiago Marques Salomão**
Procuradora de Justiça: **Patrícia de Amorim Rêgo**

Apelação Criminal. Furto simples. Dosimetria da pena. Circunstâncias desfavoráveis. Exclusão da agravante da reincidência. Compensação da atenuante da confissão. Réu multirreincidente. Impossibilidade. Alteração do regime inicial de cumprimento de pena. Requisitos não preenchidos.

- A fixação da pena base acima do mínimo legal considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao apelante de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta.

- As provas demonstram a existência de diversas condenações contra apelante, deixando evidente que se trata de réu multirreincidente, razão pela qual se mostra correta a Sentença que não fez a compensação integral da atenuante da confissão com a referida agravante.

- A Lei estipula parâmetros para a fixação do regime inicial de cumprimento da pena imposta. Verificado que o Juiz singular de forma fundamentada, após examinar as condições pessoais do réu, fixou regime mais rigoroso para o início do cumprimento da pena que lhe foi imposta, deve a Sentença ser mantida no ponto.

- Recurso de Apelação improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000061-56.2016.8.01.0013**, acordam, à unanimidade, os Membros



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 28 de março de 2019

Des. Elcio Mendes
Presidente

Des. Samoel Evangelista
Relator

Relatório - O Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Feijó, condenou **Francinaldo Bezerra da Silva** à pena de quatro anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de quarenta dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 155, *caput*, do Código Penal, em concurso formal.

O apelante postula a reforma da Sentença para: **a)** redução da pena base para o mínimo legal; **b)** exclusão da agravante da reincidência; **c)** compensação da atenuante da confissão com a agravante da reincidência; **d)** fixação do regime inicialmente aberto.

O Ministério Público do Estado do Acre apresentou as contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Thiago Marques Salomão**, nas quais rebate os argumentos do apelante e postula o **provimento parcial** do Recurso, apenas para afastar a agravante da reincidência.

A Procuradora de Justiça **Patrícia de Amorim Rêgo** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante **Francinaldo Bezerra da Silva** foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 155, *caput*, do Código Penal, por duas vezes. Consta na Denúncia que nos dias 18 e 19 de setembro de 2015, em Feijó, o apelante



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

subtraiu para si duas bicicletas pertencentes a Maria Cleilda do Nascimento da Silva e Roberto Clarindo da Silva de Sousa.

O Juiz de Direito da Vara Criminal da Comarca de Feijó, julgou procedente o pedido contido na Denúncia e condenou o apelante à pena de quatro anos de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, além do pagamento de quarenta dias multa, pela prática do crime de furto simples, em concurso formal.

Não há discussão sobre a autoria e a materialidade do crime.

O apelante pretende a redução da pena base que lhe foi imposta. Aponta erro na Sentença no ponto que avaliou as circunstâncias judiciais da culpabilidade, conduta social e consequências do crime.

Na primeira fase da dosimetria da pena, o Juiz singular julgou de forma desfavorável a circunstância judicial da culpabilidade. Eis o que assentado na Sentença:

"a.1 Culpabilidade: A conduta do réu recebe da sociedade reprovação considerável, pois trata-se de crime que retira das vítimas seus bens adquiridos com o trabalho honesto, ademais fomenta a prática de outros delitos, como receptação, tráfico de drogas etc. Portanto, valoro negativamente essa circunstância".

Tratando da culpabilidade, eis o que diz Guilherme de Souza Nucci:

"a reprovação social que o crime e o autor do fato merece. Exige do Juiz a avaliação da censura que o crime merece - o que, aliás demonstra que esse Juízo não incide somente sobre o autor do fato, mas também sobre o que ele cometeu - justamente para norteá-lo na fixação da sanção penal merecida" (Código Penal Comentado, Guilherme de Souza Nucci, Editora Revista dos Tribunais).

Ao examinar a culpabilidade, o Juiz singular concluiu que o crime cometido pelo apelante merecia maior reprovabilidade, razão pela qual considerou essa circunstância de forma desfavorável.

Assim, apontados elementos concretos que evidenciam uma maior reprovabilidade na conduta do apelante, não há que se falar em



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

ausência de fundamentação no ponto em que houve a valoração negativa da culpabilidade.

Quanto a conduta social, o Juiz singular consignou:

"a.3 Conduta social: Relativa ao papel do réu na comunidade, contexto da família, do trabalho, vizinhança e escola, entre outras. A conduta social do réu também merece valoração negativa, pois há informações nos autos de que é contumaz na prática de crimes contra o patrimônio. Sendo assim, entendo que o réu possui conduta social desajustada ao meio em que vive, devendo ser valorada negativamente".

Examinando a ficha de antecedentes criminais juntada nas páginas 94 a 100, conclui-se que o apelante tem conduta desajustada ao meio social em que vive, razão pela qual essa circunstância não pode ser avaliada de forma neutra, uma vez que a reiteração na prática de crimes evidencia um comportamento inadequado na sociedade. Mantenho a Sentença no ponto.

Quanto as consequências, agiu corretamente o Juiz ao considerar a mesma como negativa. As consequências foram consideradas graves, porque os bens subtraídos não foram recuperados e as vítimas tiveram que arcar com o prejuízo do furto.

Além disso, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância Superior se atenha ao controle acerca da legalidade e constitucionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:

"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Oportuna a transcrição da doutrina de Fernando Capez, sobre o tema:

"Primeira fase: circunstâncias judiciais: são também conhecidas como circunstâncias inominadas, uma vez que não são elencadas exaustivamente pela lei, que apenas fornece parâmetros para sua identificação (CP, art. 59). Ficam a cargo da análise discricionária do juiz, diante de determinado agente e das características do caso concreto. Justamente pelo fato de a lei penal reservar ao juiz um considerável arbítrio na valorização das circunstâncias é que se faz necessário fundamentar a fixação da pena-base.

Obs.: nos termos do art. 59, II, parte final, nessa primeira fase de fixação de pena, o juiz jamais poderá sair dos limites legais, não podendo reduzir aquém do mínimo, nem aumentar além do máximo (nesse sentido: Súmula 231 do STJ)" (grifei).

Como se vê, a Lei não diz quanto o Juiz deve aumentar ou diminuir em cada circunstância, sendo essa quantidade da sua livre apreciação. Como dito, o Juiz singular considerou desfavoráveis ao apelante a culpabilidade, a conduta social e as consequências do crime.

Portanto, a fixação da pena base está devidamente fundamentada, sendo possível perceber que não houve nenhum exagero por parte do Juiz singular, já que foi aplicada dentro dos limites estabelecidos no tipo penal imputado ao apelante.

Examino o pedido da exclusão da agravante da reincidência.

Na segunda fase da dosimetria o Juiz singular consignou:

"b) Circunstâncias agravantes e atenuantes:

Vislumbro a presença de circunstância atenuante, a saber, confissão espontânea (art. 65, inciso III, alínea d, do CP), assim como verifico a presença da agravante da reincidência (art. 61, inciso I, do CP). Entendo que a agravante da reincidência prepondera



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

sobre a atenuante da confissão espontânea, conforme elucidado supra.

Portanto, fixa a pena provisória em 04 (quatro) anos de reclusão".

Consultando o Sistema de Automação da Justiça, verifico que o apelante figura nos seguintes autos:

- 1) Ação Penal n° 0000049-76.2015.8.01.0013 - furto;
- 2) Ação Penal n° 0002477-02.2013.8.01.0013 - ameaça;
- 3) Ação Penal n° 0000081-86.2012.8.01.0013 - furto e corrupção de menor;
- 4) Ação Penal n° 0001763-76.2012.8.01.0013 - furto;
- 5) Ação Penal n° 0000037-62.2015.8.01.0013 - receptação;
- 6) Ação Penal n° 0002117-72.2010.8.01.0013 - furto;
- 7) Ação Penal n° 0001445-25.2014.8.01.0013 - furto;
- 8) Ação Penal n° 0000062-41.2016.8.01.0013 - furto e corrupção de menor; e
- 9) Ação Penal n° 0000972-68.2016.8.01.0013 - furto e receptação.

Desse modo, constatado que ele é reincidente na prática de crimes (0002477-02.2013.8.01.0013 - ameaça - e 0000081-86.2012.8.01.0013 - furto e corrupção de menor), a sua insurgência não deve ser considerada, razão pela qual, no ponto, a Sentença deve ser mantida.

O apelante diz que há erro na Sentença, porquanto o Juiz singular não compensou a atenuante da confissão com a agravante da reincidência. Pretende a citada compensação.

Como já mencionado, na segunda fase da dosimetria da pena, o Juiz singular ao verificar a existência de concurso entre a agravante da reincidência com a atenuante da confissão, agravou a pena do apelante em um ano.

A hipótese dos autos trata de réu multirreincidente. Desse modo, deve preponderar a agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão.

Nesse sentido, a doutrina de Ricardo Augusto Schmitt:

"Atualmente, a melhor hermenêutica implantada pelo próprio Superior Tribunal de Justiça, até para evitar descompasso e afronta ao princípio da proporcionalidade, tem-se revelado pela possibilidade de se compensar a confissão com o gênero reincidência, irradiando os seus efeitos para ambas espécies (genérica ou específica), ressalvando-se apenas os



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

casos de multirreincidência, pois, somente nesta hipótese, revelar-se-ia uma força mais acentuada a justificar a aludida preponderância da reincidência sobre a confissão" (Sentença Penal Condenatória, página 266, Editora Jus Podvim) (grifei)..

Assim também são os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"Embora seja 'possível na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência', conforme entendimento consolidado no Recurso Especial Repetitivo nº 1.341.370/MT (Rel. Min. Sebastião dos Reis Júnior, DJe de 17/4/2013), em se tratando de réu multirreincidente, resulta justificada a preponderância da agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão espontânea, não sendo hipótese de integral compensação" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus nº 350704, de Santa Catarina, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca).

"Muito embora se reconheça a compensação da confissão espontânea com a reincidência, em se tratando de réu multirreincidente, a compensação integral implicaria ofensa aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade, mormente porque a multirreincidência exige maior reprovação, devendo, pois, prevalecer sobre a atenuante. Habeas Corpus não conhecido" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus nº 347.780, de São Paulo, Ministro Félix Fischer).

Demonstrado que o apelante é contumaz na prática de crimes, mantenho a Sentença que fez prevalecer a agravante da reincidência sobre a atenuante da confissão.

Assim, vê-se que não há reparo a ser feito na Sentença. O Juiz singular, dentro da sua discricionariedade vinculada, fixou a pena do apelante de forma justa e proporcional, não existindo razão para a sua modificação.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Examino o pedido de alteração do regime inicial para o cumprimento para o aberto.

Ainda que se trate de condenado cuja pena definitiva foi fixada em quatro anos de reclusão, ou seja, em quantidade que possibilitaria a fixação de regime mais brando, é de se aplicar o regime semiaberto, porquanto se trata de réu reincidente, afigurando-se incabível a pretendida alteração do regime inicial de cumprimento de pena.

Portanto, julgo que o Juiz singular bem fundamentou as razões pelas quais fixou regime mais rigoroso para o início do cumprimento da pena imposta ao apelante, pois no caso concreto, é o que se mostra mais adequado para a prevenção e repressão de crimes.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação, mas lhe **nego provimento**.

Foi negado ao apelante o direito de recorrer em liberdade. Determino a continuação da execução provisória da pena que lhe foi imposta.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime

Foi determinada a continuação da execução provisória da pena imposta".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente -, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão nº **28.239**

Apelação Criminal nº 0000213-72.2018.8.01.0001

Órgão : Câmara Criminal



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relator : Des. **Samoel Evangelista**
Revisor : Des. Pedro Ranzi
Apelante : Devidesson da Silva Oliveira
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Defensor Público : João Ildair da Silva
Promotor de Justiça: Marcos Antonio Galina
Procurador de Justiça: Edmar Azevedo Monteiro Filho

Apelação Criminal. Tráfico de drogas. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Existência de provas da autoria e da materialidade. Validade do depoimento de policiais. Afastamento do pleito de absolvição. Postulação de redução da pena base. Não incidência de causa de diminuição de pena. Substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

- A prova produzida nos autos demonstra a existência do crime e imputa ao réu a sua autoria, devendo ser afastado o pleito de absolvição diante das circunstâncias do caso concreto, mantendo-se a Sentença que o condenou.

- Ao estabelecer a pena base acima do mínimo legal, o Juiz considerou a presença das circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, fazendo-o de forma fundamentada, justa e proporcional à sua conduta, devendo por isso ser mantida a Sentença.

- O reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista na Lei de Drogas, pressupõe o atendimento dos requisitos ali elencados. A ausência de quaisquer deles afasta a sua aplicação, devendo ser mantida a Sentença que não a concedeu.

- Deve ser afastado o pleito de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, tendo



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

em vista o não preenchimento do requisito objetivo exigido pela Lei.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000213-72.2018.8.01.0001**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao mesmo, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 28 de março de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator

Relatório - A Juíza de Direito da Vara de Delitos de Drogas e Acidentes de Trânsito da Comarca de Rio Branco, condenou **Devidesson da Silva Oliveira** à pena de seis anos e três meses de reclusão, além do pagamento de seiscentos e trinta dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e à pena de um ano e quatro dias de detenção, além do pagamento de quinze dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03. Foi fixado o regime fechado para o início do cumprimento da pena.

No Recurso interposto o apelante postula a sua absolvição, argumentando com a insuficiência de provas. Como pedido subsidiário, requer a redução da pena base para o mínimo legal e a incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Por fim, a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O Ministério Público apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Marcos Antônio Galina**, nas quais postula o **improvemento** do Recurso de Apelação.

O Procurador de Justiça **Edmar Azevedo Monteiro Filho** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso.

É o Relatório que submeti ao eminente Revisor, com as minhas homenagens.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante Davidesson da Silva Oliveira e David da Silva Oliveira foram denunciados pela prática dos crimes previstos nos artigos 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e 12, *caput*, da Lei 10.826/03. Consta que no dia 31 de julho de 2017, nesta Cidade, eles tinham em depósito na sua residência, visando a comercialização, trinta e três porções de cocaína, pesando duzentos e sessenta e nove gramas, cinco porções de cocaína, pesando quatrocentos e sessenta e cinco grama e duas porções, pesando mil e vinte grama e cinquenta centigramas. Nas mesmas circunstâncias fáticas ele possuía uma arma de fogo de uso permitido e nove munições intactas sem autorização legal. O processo foi desmembrado em relação ao apelante.

O Juiz singular julgou procedente o pedido contido na Denúncia e condenou o apelante à pena de seis anos e três meses de reclusão, além do pagamento de seiscentos e trinta dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 33, *caput*, da Lei nº 11.343/06 e à pena de um ano e quatro dias de detenção, além do pagamento de quinze dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03. Foi fixado o regime fechado para o início do cumprimento da pena.

No Recurso interposto o apelante postula a sua absolvição, argumentando com a insuficiência de provas. Como pedido subsidiário, requer a redução da pena base para o mínimo legal e a incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Por fim, a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direitos.

A materialidade dos crimes foi comprovada por meio do auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, auto de constatação preliminar, termo de apreensão, laudo de verificação e constatação de eficiência balística e exame químico em substância entorpecente juntados nas páginas 1, 22, 23, 24, 37, 42, 51, 52, 53, 102 e 103, respectivamente.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

O apelante argumenta com a insuficiência de provas para a sua condenação.

No ponto, destaco que o apelante foi preso em flagrante e há a prova testemunhal oriunda das declarações do policial responsável por sua prisão. O apelante nega a autoria dos fatos.

No que se refere a autoria, as declarações prestadas em Juízo a comprova. Ei-las:

"Estavam no patrulhamento na rua e visualizaram o réu aqui presente na frente da residência. Seguiram Davidesson e no interior da residência encontraram a droga e a arma. David assumiu tudo, mas conduziram todos que estavam no local. Não conhecia Davidesson. O David já é conhecido. Não sabiam que David estava no interior da residência. David tinha um mandado de prisão em aberto. A área é da facção Comando Vermelho. O Davidesson é integrante dessa facção. David também é dessa facção" (Armando Pinheiro Rocha Neto).

"Tanto ele quanto o irmão dele são bem conhecidos pela 3ª Regional e eles tinham migrado para 5ª Regional. O local é conhecido. A casa só é usada para cometer delito ou para abrigar pessoas do crime organizado. Quando adentraram o local, avistaram o acusado, que é conhecido por "Escopeta". Ele se evadiu e adentrou à residência. O depoente foi atrás e conseguiu detê-lo na parte de trás da residência onde estava o irmão dele, que assumiu tudo que foi encontrado lá. Encontraram droga e arma, material para embrulho. Eles são integrantes do Comando Vermelho." (Nedes da Silva de Souza Mendes).

Assim, não há qualquer correção a ser feita na Sentença. A Juíza singular fundamentou a condenação com base nas declarações das testemunhas, bem como nos demais elementos de prova constantes nos autos.

Deve-se entender as declarações prestadas pelos policiais como críveis até prova em contrário, pois não teria sentido o Estado credenciar agentes para exercer o serviço público de repressão ao crime e



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

garantir a segurança da sociedade e depois lhes negar crédito, quando fossem prestar contas das suas tarefas no exercício da função.

Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento do policial só encontra respaldo, quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

Portanto, o argumento do apelante de que a prova dos autos não é insuficiente para embasar a sua condenação pela prática do crime ora examinado, não se sustenta.

Na hipótese dos autos, a Juíza singular sopesou as provas juntadas nos autos, as quais deram conta que o apelante estava praticando o tráfico de drogas.

Comungo do mesmo entendimento externado por ela. Tenho que a quantidade, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, levam à conclusão de que o destino do entorpecente é compatível com a traficância.

Examino o pedido de redução da pena base.

Retiro dos autos que a Juíza singular elevou a pena base do apelante, considerando desfavorável a circunstância judicial da *culpabilidade* e a *quantidade da droga apreendida*, fixando-a em sete anos e seis meses de reclusão.

Sem razão o apelante quanto à redução da pena base, uma vez que cabe ao Juiz singular valorar positiva ou negativamente cada uma das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59, do Código Penal, em razão do poder discricionário que lhe é atribuído, devendo fazê-lo de maneira fundamentada, de acordo com os fatos objetivamente considerados e a partir desta análise, fixar a pena base na quantidade necessária e suficiente à reprovação e prevenção do crime.

No presente caso, tenho que os fundamentos expostos para considerar como desfavorável a circunstância judicial são os necessários. O que se exige é que o Juiz, de forma fundamentada, exponha os motivos pelos quais as considera como desfavoráveis. Isso foi feito.

Além disso, é vedado ao Tribunal de Justiça modificar a pena aplicada sob a alegação de incorreção, uma vez que o Juiz singular, ao



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

fundamentar as circunstâncias judiciais, o faz dentro do seu livre convencimento motivado. Essa discricionariedade a ele atribuída, recomenda que o Órgão de Instância superior se atenha ao controle acerca da legalidade, constitucionalidade e proporcionalidade das Decisões oriundas das Instâncias inferiores.

Esse é o entendimento firmado no Supremo Tribunal Federal:
"A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. Cabe às instâncias ordinárias, mais próximas dos fatos e das provas, fixar as penas e às Cortes Superiores, em grau recursal, o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados, bem como a correção de eventuais discrepâncias, se gritantes ou arbitrárias, nas frações de aumento ou diminuição adotadas pelas instâncias anteriores" (STF, Primeira Turma, Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 120.985, Relatora Ministra Rosa Weber).

Nesse sentido decidiu o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

"Apelação Criminal. Crime contra o patrimônio. Roubo majorado. Pleito absolutório por insuficiência probatória. rejeição. Redimensionamento da pena. Impossibilidade. Manutenção da Sentença.

- Comprovadas a materialidade e autoria do crime, imperiosa a condenação do réu. A vítima apontou seguramente o réu como o autor do crime. Pena aplicada corretamente pelo juízo monocrático, não havendo motivos para reforma. Atribuir valores às circunstâncias judiciais diz respeito ao poder discricionário do juiz sentenciante e, no caso concreto, não se verificam excessos que impliquem em redimensionamento. Apelação desprovida" (Apelação Criminal nº 70053656138, Sexta Câmara Criminal, Relator Desembargador José Antônio Daltoe Cezar).

Assim, a Juíza singular analisou separadamente as circunstâncias judiciais, justificando e fundamentando a valoração de cada



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

uma delas. Desse modo, tenho como adequada a fixação da pena base acima do mínimo legal.

Quanto a causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, esta visa beneficiar o réu, reduzindo a pena de um sexto a dois terços, desde que ele seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividade criminosa e nem se dedique a atividade criminosa. Isto é, não faça do tráfico um meio de vida.

Pois bem. Dentro do seu livre convencimento motivado, a Juíza singular não fez incidir a causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, § 4º, por entender que as provas demonstram que o apelante se dedica a atividade criminosa.

Comungo desse entendimento. Desse modo, vê-se que a não incidência da causa de diminuição da pena objetiva maior repressão e inibição da reiteração da conduta criminosa.

Havendo a comprovação de que o apelante estava colaborando para a disseminação do tráfico, não há como fazer incidir a referida causa de diminuição, porquanto não preenchidos os requisitos legais.

Por fim, quanto a substituição da pena privativa de liberdade, consigno que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus nº 97.256, do Rio Grande do Sul, declarou a inconstitucionalidade da expressão "*vedada a conversão em penas restritivas de direitos*", contida no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Por meio da Resolução nº 5, 15 de fevereiro de 2012, o Senado Federal suspendeu a execução do citado preceito, tirando-o do universo jurídico. Portanto, não há impedimento legal à concessão da medida.

É certo que a gravidade genérica da conduta não caracteriza óbice à substituição prevista no artigo 44, do Código Penal. A possibilidade de concessão do benefício deve ser analisada caso a caso, em respeito à garantia constitucional da individualização das penas.

Na hipótese dos autos, o requisito objetivo previsto no artigo 44, inciso I, do Código Penal, não está presente. Portanto, deve ser afastado o pleito de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos.

Assim, a Sentença foi suficientemente fundamentada com os elementos existentes nos autos, a qual deve ser mantida por essa Câmara Criminal.

Com esses fundamentos **nego provimento** ao Recurso.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Foi negado ao apelante o direito de recorrer em liberdade. Determino a continuação da execução provisória da pena que lhe foi imposta.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Recurso improvido. Unânime.

Questão de Ordem acolhida, determinando-se o imediato início da execução provisória da pena imposta ao condenado, bem como a expedição do mandado de prisão, ficando a cargo do Juízo da Vara de origem as providências necessárias ao seu cumprimento, incluindo a guia de recolhimento. Unânime".

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente -, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão nº **28.241**

Apelação Criminal nº 0000339-13.2018.8.01.0005

Órgão : Câmara Criminal
Relator : Des. **Samoel Evangelista**
Apelante : Milton José Santana Júnior
Apelado : Ministério Público do Estado do Acre
Advogado : José Antonio Cairo Ortiz
Promotor de Justiça : Walter Teixeira Filho
Procurador de Justiça : Álvaro Luiz Araújo Pereira



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Apelação Criminal. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Existência de provas da autoria. Validade dos depoimentos de policiais.

- É lícita a prova obtida na residência onde ocorria a prática de crime permanente, qual seja, posse irregular de arma de fogo de uso permitido.

- Restando demonstrada a prática do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, por meio do depoimento de policiais, não há que se falar em absolvição.

- O depoimento de policiais merecem credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação pela prática do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000339-13.2018.8.01.0005**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em rejeitar a preliminar de nulidade processual e no mérito, negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 28 de março de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - A Juíza de Direito da Comarca de Capixaba, nos autos da Ação Penal nº 0000339-13.2018.8.01.0005, julgou procedente o pedido constante na Denúncia e condenou **Milton José Santana Júnior** à pena de dois anos de detenção, em regime inicialmente fechado, bem como ao pagamento de quinze dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03.

O apelante postula a sua absolvição, invocando o artigo 386, incisos III, IV, V e VII, do Código de Processo Penal. Postula os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Ministério Público do Estado do Acre apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Walter Teixeira Filho**, nas quais requer a manutenção da Sentença.

O Procurador de Justiça **Álvaro Luiz Araújo Pereira** subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório.

Voto - O Desembargador *Samoel Evangelista* (Relator) - O apelante foi denunciado pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03. Consta que no dia 21 de outubro de 2018, em Capixaba, ele foi preso em flagrante na posse de uma arma de fogo.

Narra que após informações de populares, uma guarnição da Polícia Militar se deslocou à residência do denunciado, onde encontraram uma espingarda calibre vinte e oito e um cartucho do mesmo calibre, sobre a cama do mesmo. O pedido constante na Denúncia foi julgado procedente.

O apelante nega a autoria do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Diz que as provas dos autos foram obtidas por meio ilícito, já que os policiais não tinham autorização para entrar na sua residência, por não portarem um mandado judicial. Por essa razão, postula a sua absolvição.

A materialidade do crime foi comprovada por meio do auto de prisão em flagrante, boletim de ocorrência, termo de apreensão e laudo de eficiência juntados nas páginas 4, 6, 13, 14 e 114, respectivamente.

Examino a preliminar de nulidade processual.

O apelante suscita a preliminar de nulidade do processo por ilicitude da prova. Alega que a prova produzida na fase inquisitória é ilícita, por ofensa à garantia de inviolabilidade do seu domicílio. Argumenta que os policiais ingressaram na sua residência sem ordem judicial.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A obtenção de provas na residência onde ocorria a prática de crime permanente, qual seja, posse irregular de arma de fogo é lícita.

A matéria se encontra pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é lícito à autoridade policial ou seus agentes ingressarem no interior do domicílio, mesmo sem o mandado, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa. Nesse sentido é a jurisprudência:

"Processual penal. Agravo Regimental no Recurso Especial. Receptação. Modalidade ocultação. Crime permanente. Estado de flagrância. Mandado de busca e apreensão. Desnecessidade.

Consoante entendimento desta Corte, em se tratando de crimes permanentes, é despicienda a expedição de mandado de busca e apreensão, sendo permitido à autoridade policial ingressar no interior do domicílio em decorrência do estado de flagrância, não se caracterizando a ilicitude da prova obtida" (STJ, Quinta Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1457372, Relator Ministro Gurgel de Faria).

"Direito Processual Penal. Crime permanente. Estado de flagrância. Prisão por qualquer do povo.

Não é ilegal a prisão realizada por agentes públicos que não tenham competência para a realização do ato quando o preso foi encontrado em estado de flagrância. Os tipos penais previstos nos arts. 12 e 16 da Lei n. 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) são crimes permanentes e, de acordo com o art. 303 do CPP, o estado de flagrância nesse tipo de crime persiste enquanto não cessada a permanência. Segundo o art.301 do CPP, qualquer do povo pode prender quem quer que seja encontrado em situação de flagrante, razão pela qual a alegação de ilegalidade da prisão - pois realizada por agentes que não tinham competência para tanto - não se sustenta" (STJ, Quinta Turma, Habeas Corpus nº 244.016, do Espírito Santo, Relator Ministro Jorge Mussi)



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Como se observa, tratando-se de crimes permanentes, hipótese dos autos, não é necessária a expedição de mandado de busca e apreensão, sendo lícito à autoridade policial ingressar no interior do domicílio. Portanto, não há ilegalidade na diligência feita no domicílio do apelante.

Desse modo, **rejeito** a preliminar.

O crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido está descrito no artigo 12, da Lei nº 10.826/03, como a conduta de:

"Possuir ou manter sob sua guarda arma de fogo, acessório ou munição, de uso permitido, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, no interior de sua residência ou dependência desta, ou, ainda no seu local de trabalho, desde que seja o titular ou o responsável legal do estabelecimento ou empresa:

Pena - detenção, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa".

Quando foi ouvido em sede inquisitória, o apelante declarou:

"Na data de ontem, 21/05/2018, por volta de 11h20min, estava em sua residência quando chegou ao local uma equipe de policiais. Os policiais realizaram buscas no interior da residência, sendo encontrado em cima da cama uma arma de fogo tipo escopeta calibre 28 e um cartucho intacto do mesmo calibre. Foi dada voz de prisão ao conduzido e em seguida encaminhado a esta Delegacia de Polícia. Após pesquisas nos sistemas de informações, foi constatado mandado de prisão em aberto em desfavor do interrogado. A arma de fogo apreendida em sua casa não é de sua propriedade. A arma pertence ao nacional conhecido por Potõe".

A testemunha Ruilan de Castro Silva, declarou em sede inquisitória o seguinte:

"Hoje, 21/05/2018, por volta das 11h20min, esta guarnição composta pelo condutor, CB PM Amoedo e Sgt PM Carlos Lopes, se deslocaram a Vila Mariana, zona rural de Capixaba em apoio a Polícia Civil para realizar diligência, a uma residência possivelmente



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

local de venda de drogas. Ao chegar ao local, foram à uma antiga igreja onde atualmente é uma casa onde estava residindo o nacional Milton José Santana Júnior, e este condutor ao realizar buscas pela casa encontrou uma arma de fogo tipo escopeta de cano cerrado, calibre 28, nº 5420 e um cartucho intacto calibre 28. A arma estava debaixo de uma bolsa em cima da cama do conduzido. Na residência não foi localizado nenhum entorpecente. Momento depois se apresentou o adolescente Luiz Fernando dizendo que o proprietário da arma era o sr. Pedro. Foi dada voz de prisão ao conduzido e encaminhado juntamente com o material apreendido na residência a delegacia local. Na delegacia foi constatado que o conduzido Milton José Santana Júnior está foragido do sistema prisional".

As testemunhas em Juízo declararam o seguinte:

"Nesse dia aí, nós obtivemos informações de que na casa onde ele estava, poderia ter um foragido. Nós estávamos atrás de um foragido da justiça. Para dar cumprimento a um mandado de prisão. Ele estava morando nessa casa. Eu fiquei fazendo a segurança com o Wangelys. Os PMs entraram por um lado e eu entrei pelo outro com o Wangelys. Quando eu cheguei na casa, o PM já tinha achado a arma. Eu perguntei para o tenente e ele disse que estava em cima da cama, embaixo de uma bolsa. Só tinha uma cama lá. Uma cama de casal. Ele disse que não era dele. Disse que era de um tal de Totonho, Potonho, não sei a qualificação dele. O Milton estava sozinho na casa. Na hora foi apreendido o celular da mulher dele, também. Não me recordo da munição. Não sei de quem era a bolsa. Era uma bolsa de viagem, onde se coloca roupa. Tinha um mandado de prisão para esse rapaz, que não era o Milton. Eles eram da mesma facção. Comando Vermelho. Foi uma coincidência. Não conseguimos localizar esse Potonho. Mas sei que ele existe. Segundo informações dos



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

vizinhos próximos, ele fugiu ao ver o carro da polícia chegando. Deixou a moto estacionada lá e saiu andando. Tinha um rapazinho nas proximidades. Não sei o que ele disse na Delegacia. Acredito que a arma não pertencia ao foragido. Porque se fosse dele, ele teria levado. E a gente não sabe se realmente ele estava lá. A pessoa do mandado de prisão era o Mateus. A perícia realizada apontou indícios de participação do Milton em organização criminosa. Mas está faltando concluir. Acho que semana que vem estará concluído" (Robert Charles François de Oliveira).

"Nós tivemos uma denúncia de que o Mateus Campeneruti, que é conhecido como Diabão, estava na casa dele. Então formamos uma equipe policial, com o apoio da polícia militar e nos deslocamos até a casa dele. Quando nós chegamos lá, foi encontrada uma arma de fogo. Uma espingarda. E demos voz de prisão a ele. Conduzimos ele para a Delegacia. Tinha um menor lá com ele. Ele alegou que a arma era do Totonho. Tivemos informação de que esse Totonho morava na casa dele e tinha saído para comprar algumas coisas. Quando ele retornou e viu a viatura, tomou rumo ignorado. Sei que ele faz parte da organização comando vermelho. Sei que ele é integrante. Quando começamos a trabalhar aqui em Capixaba, há dois anos atrás, o Policial Civil Cleiton, ele tinha informações que onde ele morava, no Ramal Batista, na Alcoolbras, possivelmente ele vendia drogas lá. Só que devido as dificuldades, nunca tivemos a oportunidade de analisar. Não temos muitas informações sobre o Totonho. Quando nós retornamos para a Delegacia, recebemos a denúncia que o Totonho assim que nos viu, saiu do local. Ainda voltamos ao local, na região onde o Milton morava, na Vila Mariana, mas não conseguimos localizar ele. A casa era só um vão. Tem uma cama no canto. Tem poucos móveis.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Não sei informações sobre a bolsa" (Wangelys Natan da Silva Lima).

As declarações dos policiais que efetivaram a prisão do apelante se mostraram coerentes, estando ratificadas pelos demais elementos de prova. Cabe aos policiais deporem sobre o ocorrido, nos processos de cuja fase investigatória tenham participado no exercício de suas funções, sendo tais depoimentos de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em Juízo.

A não validade do depoimento dos policiais a embasar a condenação, só encontra respaldo quando existirem provas nos autos de que o agente público agiu com má-fé, com a intenção de prejudicar a parte ou mesmo tem interesse na causa. Essas hipóteses sequer foram ventiladas pelo apelante.

Sobre a validade do depoimento dos policiais, assim tem decidido os Tribunais:

"Apelação. Porte Ilegal de arma. Prisão em flagrante. Policial Militar. Testemunho suspeito. Não caracterização. Validade do conjunto probatório.

- A palavra dos policiais que no exercício de seu mister não teriam motivo algum para a falsa inculpação, apoiada, ainda, no testemunho de terceiros e na prova material, aponta necessidade de manutenção da decisão condenatória - Recurso impróvido " (TJSP, 15ª Câmara de Direito Criminal. Apelação Criminal nº 990.09.147208-5, Relator Desembargador J. Martins).

"Apelação Criminal. Porte ilegal de arma de fogo de uso permitido. Preliminar de nulidade em face de eventual inobservância das formalidades legais de procedimento de busca e apreensão. Violação de domicílio e ilicitude de prova. Não acolhimento. Crime permanente. Pedido de absolvição. Não acolhimento. Materialidade e autoria devidamente comprovadas. Credibilidade do testemunho de policiais e confissão do fato pelo acusado. Pleito de desclassificação para o crime de posse irregular de arma de fogo. Admissibilidade. Armas apreendidas no interior da



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

residência do acusado. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido.

[...]

[...]

- A simples condição de policial não torna a prova testemunhal inidônea, mormente se não há elementos que apontem motivos no sentido de incorreção na conduta dos agentes públicos ou qualquer interesse em incriminar falsamente o réu. Não é razoável admitir-se que o Estado possa credenciar pessoas para a função investigatória e, sem elementos cabais de prova, negar-lhes crédito quando de sua estrita atividade.

[...]” (TJBA, Segunda Câmara Criminal, Apelação Criminal nº 0000608-34.2010.805.0098, Relator Desembargador Carlos Roberto Santos Araújo).

Portanto, os depoimentos foram uníssomos quanto a prática do crime de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, merecendo credibilidade como elemento de convicção, constituindo-se como prova apta a respaldar a condenação do apelante na pena prevista no artigo 12, da Lei nº 10.826/03.

Frente a essas considerações, mantenho a Sentença pelos seus próprios fundamentos e **nego provimento** ao Recurso.

Foi negado ao apelante o direito de recorrer em liberdade. Determino a continuação da execução provisória da pena que lhe foi imposta.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

"Preliminar de nulidade processual rejeitada.

Recurso improvido. Unânime.

Foi determinada a continuação da execução provisória da pena imposta ”.

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** - Presidente -, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário

Acórdão n° **28.242**

Apelação Criminal nº 0000941-79.2010.8.01.0006

Órgão : Câmara Criminal

Relator : Des. **Samoel Evangelista**

Apelante : Rodrigo Moura de Lima

Apelado : Ministério Público do Estado do Acre

Defensor Público : Eufrásio Moraes de Freitas Neto

Promotor de Justiça: Thiago Marques Salomão

Procuradora de Justiça: Giselle Mubarac Detoni

Apelação Criminal. Posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Suspensão dos direitos políticos.

- A suspensão dos direitos políticos é um dos efeitos da condenação imposta ao réu, ainda que a pena privativa de liberdade tenha sido substituída por penas restritivas de direitos.

- Recurso de Apelação Criminal improvido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos da **Apelação Criminal nº 0000941-79.2010.8.01.0006**, acordam, à unanimidade, os Membros que compõem a Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Acre, em negar provimento ao Recurso, nos termos do Voto do Relator, que faz parte deste Acórdão.

Rio Branco, 28 de março de 2019

Des. **Elcio Mendes**

Presidente

Des. **Samoel Evangelista**

Relator



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Relatório - A Juíza de Direito da Comarca de Acrelândia, condenou o apelante **Rodrigo Moura de Lima** à pena de um ano de detenção, em regime inicialmente aberto, além do pagamento de dez dias multa, pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03.

Aplicando o disposto no artigo 44, do Código Penal, a pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos, consistente na prestação de serviço à comunidade e limitação de final de semana. Foi determinada a suspensão dos direitos políticos após o trânsito em julgado da Sentença.

No Recurso interposto o apelante postula a reforma da Sentença, para que seus direitos políticos sejam preservados.

O **Ministério Público do Estado do Acre** apresentou as suas contrarrazões subscritas pelo Promotor de Justiça **Thiago Marques Salomão**, nas quais postula o **improvemento** de Recurso.

A Procuradora de Justiça **Giselle Mubarak Detoni**, subscreveu Parecer opinando pelo **improvemento** do Recurso de Apelação.

É o Relatório.

Voto - O Desembargador Samoel Evangelista (Relator) - O apelante foi denunciado pela prática do crime previsto nos artigos 14, da Lei nº 10.826/03 e 180, do Código Penal. Consta que no dia 17 de agosto de 2010, na Rua Euclides Pedro Mariano, em Acrelândia, no interior da sua residência, ele possuía uma arma de fogo de uso permitido, com a numeração suprimida, além de cinco munições. Consta que nas mesmas condições fáticas, ele recebeu e ocultou em proveito próprio, uma pia de lavar roupas, objeto que sabia ser produto de crime.

O pedido contido na Denúncia foi julgado parcialmente procedente. Foi dada nova definição jurídica aos fatos e ele foi condenado pela prática do crime previsto no artigo 12, da Lei nº 10.826/03 e absolvido da prática do crime de receptação.

O apelante não se insurge quanto a autoria e a materialidade do crime. A controvérsia se cinge ao ponto da Sentença que determinou a suspensão dos seus direitos políticos. Ele diz que não pode ter seus direitos políticos suspensos, já que houve a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos. Desse modo, postula o restabelecimento dos direitos políticos.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

A suspensão dos direitos políticos está prevista no artigo 15, da Constituição Federal, que assim dispõe:

"Art. 15. É vedada a cassação de direitos políticos, cuja perda ou suspensão só se dará nos casos de:

I - cancelamento da naturalização por sentença transitada em julgado;

II - incapacidade civil absoluta;

III - condenação criminal transitada em julgado, enquanto durarem seus efeitos;

IV - recusa de cumprir obrigação a todos imposta ou prestação alternativa, nos termos do art. 5º, VIII;

V - improbidade administrativa, nos termos do art. 37, § 4º" (grifei).

Na hipótese, a imposição da suspensão dos direitos políticos decorre da condenação criminal imposta ao apelante, o que ocorrerá apenas após o trânsito em julgado da Sentença.

Além disso, não há qualquer previsão legal que determine que a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, tenha como efeito o restabelecimento dos direitos políticos do apelante.

Nesse sentido a jurisprudência:

"Apelação criminal. Penal e Processo Penal. Crime de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido com numeração raspada, suprimida ou adulterada. Art. 16, Parágrafo Único, inciso IV, do Estatuto do Desarmamento. Pena corporal substituída por restritivas de direitos. Suspensão dos direitos políticos. Efeito secundário e automático da condenação. Sentença mantida. Recurso conhecido e não provido.

1. Comprovadas a materialidade e a autoria do delito de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado (art. 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei nº 10.826/2003), a condenação é medida que se impõe.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

2. A suspensão dos direitos políticos do apenado é efeito secundário e automático da condenação criminal transitada em julgado, inclusive quando há a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, tendo em vista que o art. 15, inciso III, da CF/1988 não faz distinção quanto ao tipo ou espécie de pena a ser cumprida pelo condenado.

3. Conquanto o Supremo Tribunal Federal tenha reconhecido a repercussão geral do tema no RE 601182/MG, não há pronunciamento a respeito do sobrestamento dos feitos até o julgamento definitivo da matéria.

4. Recurso conhecido e não provido. (TJDFT, Primeira Turma Criminal, Apelação Criminal nº 2016.07.1.009384-8, Relator Desembargador George Lopes).

Anoto que o Recurso Extraordinário nº 601.182, de Minas Gerais, da Relatoria do Ministro Marco Aurélio, que trata sobre esse tema, foi submetido a Repercussão Geral no Supremo Tribunal Federal, mas se encontra pendente de julgamento.

Assim, não há qualquer incompatibilidade entre a pena imposta ao apelante e a suspensão dos seus direitos políticos, razão pela qual o Recurso não deve ser provido.

Frente a essas considerações, conheço do Recurso de Apelação, mas lhe **nego provimento**.

Determino o início da execução provisória da pena imposta ao apelante.

É como Voto.

D e c i s ã o

Certifico que a Câmara Criminal proferiu a seguinte Decisão:

“Recurso improvido. Unânime.

Foi determinado o início da execução provisória da pena imposta ao apelante”.



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

Da votação participaram os Desembargadores **Elcio Mendes** -
Presidente -, **Samoel Evangelista** - Relator - e **Pedro Ranzi**. Procurador de
Justiça **Danilo Lovisaro do Nascimento**.

Bel. **Eduardo de Araújo Marques**

Secretário



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal



COMPOSIÇÃO

CÂMARA CRIMINAL

Eduardo de Araújo Marques

Valderlon de Farias Lima

Pedro Faustino da Paixão

OUVIDORIA DE JUSTIÇA

Desembargador Elcio Mendes - Ouvidor de Justiça

Juiz de Direito Robson Ribeiro Aleixo - Ouvidor Substituto

Célio José Moraes Rodrigues - Secretário

Iannay Kelly de Freitas Lins - Estagiária

José Wladimir Lima Martins - Técnico Judiciário

GABINETE DO DESEMBARGADOR ELCIO MENDES

Aldenir Pereira Lima

Aristóteles Souza Brasil Freire

Charles Silva Vasconcelos

Claudiane Santos Vezu

Danielson Vieira Lima

Gilermak Henan de Souza

Jussara de Cassia Corrêa de Souza

Maria Erinelda Lins da Costa

Raimunda Nonato B. Moreira



Tribunal de Justiça do Estado do Acre
Câmara Criminal

GABINETE DO DESEMBARGADOR SAMOEL EVANGELISTA

Afonso Maria de Andrade Silva

Alzira Maria Tavares Alencar

Ananylia de Azevedo Lima Roque

Carmem Lúcia Brandão Chaar

Gislanda Acioli Holanda

Lara Beattrys Santos de Sá e Silva

Nilmar Dutra Ramos Braña

Rakel de Souza Lima Jares Daou

GABINETE DO DESEMBARGADOR PEDRO RANZI

Adauto da Silva Gois

Amanda de Jesus M. B. Casas

Carlos Afonso S. de Andrade

Francisco Carlos de Lima Soares

Igor Moura de Brito

Márcio Ney de Oliveira Dias

Ney Kássio Albuquerque Leite

Thiago Alves de Menezes

Vanessa Oliveira Neri da Silva

