



EXTRAORDINÁRIO Nº 635.659/SP. DIVERGÊNCIA EXISTENTES ENTRE OS SUPREMOS MINISTROS ATÉ AQUI VOTANTES. NEGATIVA DE SUSPENSÃO DE TODAS AS AÇÕES QUE TRATAM DO TEMA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE DAS ALEGAÇÕES RECURSAIS. MACONHA E COCAÍNA APREENDIDAS, ESTA ÚLTIMA SUBSTÂNCIA ESTUPEFACIENTE SABIDAMENTE DE MAIOR LESIVIDADE. ARTIGO 28, DA LEI DE DROGAS, COM NATUREZA DE CRIME ABSTRATO, QUE TUTELA A SAÚDE PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1- O efeito devolutivo do recurso de apelação criminal encontra limites nas razões expostas pelo recorrente, em respeito ao princípio da dialeticidade que rege os recursos no âmbito processual penal pátrio, por meio do qual se permite o exercício do contraditório pela parte que defende os interesses adversos, garantindo-se, assim, o respeito à cláusula constitucional do devido processo legal. 2- Em matéria processual é o recurso delimita a competência do tribunal para rever a matéria. A parte recorrente fixa a extensão da matéria a ser apreciada pelo juízo ad quem. Do mesmo modo que o juízo a quo não pode julgar ultra, extra ou citra petitum (princípio da correlação), também o juízo recursal não pode fazê-lo. Nesse contorno, só será conhecido pelo Tribunal aquilo que for devolvido (impugnado) pelo apelante, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum, previsto no artigo 599 do Código de Processo Penal. 3- O perscrutar dos autos revela que o recorrente interpôs apelo criminal limitado (também denominado pela doutrina de restrito), na exata medida em que se irressignou quanto a ausência de provas seguras à condenação. Subsidiariamente a desclassificação para o art. 28, da Lei de Drogas e sua potencial inconstitucionalidade. 4- A materialidade delitiva se encontra comprovada nos autos, consoante Laudo Definitivo de evento 70, que restou positivo para cocaína e maconha. A autoria é igualmente inconteste quando considerados os depoimentos contidos nos autos, à luz do devido processo legal, sob os pálios da ampla defesa e do contraditório. Nesse ponto, há prova segura de que era o recorrido quem portava, por ocasião de sua prisão, as substâncias ilícitas apreendida, no fundo da Delegacia local. Havendo prova da traficância, não há falar-se em desclassificação para uso. 5- Com relação a tese de controle difuso de constitucionalidade, a despeito de haver declaração incidental de inconstitucionalidade de Sua Excelência, o Ministro Gilmar Mendes, relator do Recurso Extraordinário nº 635.659, a decisão vergastada não merece reforma. 6- O referido dispositivo normativo, incluído na Lei de Drogas para atender evidente política de descarceramento de usuários de drogas, tem como ratio distinguir os usuários de drogas dos traficantes. 7- Afirma a defesa que o art. 28, da Lei nº 11.343/2006, descreve, ao menos em tese, conduta idêntica entre o usuário de drogas e o traficante, e que portanto malferiria o princípio da proporcionalidade, devendo, por isso, ser declarado contrário a algumas garantia constitucionais, entre elas as destacadas no voto do Relator do Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, a exemplo da garantia da intimidade, da vida privada e da autodeterminação, sobretudo ao reprimirem condutas que, no máximo, provocam auto-lesão. 8- Embora o recurso esteja sob o manto da Repercussão Geral, no Supremo Tribunal Federal, o certo é que, até agora, foram proferidos apenas três votos. O primeiro, do relator, Ministro Gilmar Mendes, com o entendimento de que há inconstitucionalidade da criminalização do porte de drogas para uso, sem qualquer restrição quanto à natureza da droga. Já o Ministro Luiz Edson Fachin acompanhou parcialmente o entendimento do relator, para admitir a inconstitucionalidade do inquinado artigo apenas quando o usuário estiver portando maconha, sabidamente de menor potencialidade lesiva, entendimento este que restou seguido pelo Ministro Luís Roberto Barroso. 9- Inobstante isso, à luz da presunção de constitucionalidade das normas jurídicas, derivado do princípio da separação dos poderes, todo ato normativo oriundo do Poder Legislativo presume-se constitucional, até decisão judicial em contrário. De mais a mais, dessume-se que o Recurso Extraordinário nº 635.659/SP, cuja suspensão dos feitos que tratam sobre a matéria foi negada pelo ilustre Relator, ainda se encontra pendente de julgamento definitivo de mérito, de sorte que a conduta de portar drogas para uso próprio, continua sendo típica, ilícita e culpável. 10- Some-se a isso que as drogas apreendidas com o recorrido - especialmente cocaína -, é daquelas sabidamente de maior potencial lesivo, havendo, inclusive, sido objeto de ressalva nos votos dos Ministros Luís Roberto Barroso e Luiz Edson Fachin. 11- O artigo 28, da lei de regência, é constitucional, pois embora tenha como elemento subjetivo do injústo o consumo pessoal de drogas, tutela interesse coletivo (saúde pública), não ofendendo aos princípios da igualdade, intimidade e vida privada. Nesse ponto, não se filia ao entendimento de que o portar drogas, para uso próprio, violaria o princípio da alteridade, também conhecido como da transcendência, embora, repise-se, não seja sequer aplicável ao recorrente, que, ao revés, traficou. 12- Além disso, infere-se a partir da literalidade do propalado dispositivo que a Lei de Drogas apenas afastou a previsão contida no artigo 16, da revogada Lei nº 6.368/76, de imposição de pena privativa de liberdade à conduta de portar drogas para consumo pessoal, para permitir que o Estado imponha ao usuário tratamento terapêutico e/ou preventivo, acompanhando, assim, as mais modernas legislações internacionais sobre o assunto. Preferiu o legislador trilhar o caminho educativo ao repressivo, sem que isso signifique ausência de incidência de regras penais. 13- Até que haja decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal, filia-se ao entendimento de que o artigo 28, da Lei nº 11.343/2006, continua sendo crime, embora tenha havido a sua despenalização, tanto que inserido no Capítulo III, da Lei de Drogas, sob a epígrafe “dos Crimes e das Penas”. 14- O tipo penal do artigo 28, da Lei nº 11.343/2006, tutela a saúde pública e não a saúde do usuário, sobretudo por punir não o consumo da substância entorpecente em si, mas a sua posse para uso próprio. Nesse cenário, importante consignar que os simples atos de adquirir, guardar, ter em depósito, transportar ou trazer consigo, para consumo pessoal, drogas sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, gera perigo abstrato à coletividade, ante o evidente risco de sua difusão, o que, por certo, o legislador quis evitar. Não bastasse isso, o consumo incentiva, inexoravelmente, o tráfico de drogas, como também a prática de outros crimes para a manutenção do vício, o que igualmente não pode ser descurado quando do julgamento deste recurso. 15- Uma vez que o delito do artigo 28, da Lei de Drogas, não exige a demonstração efetiva de que o ofendido ficou exposto a qualquer situação de risco, bastando, apenas, a perpetração da conduta, somado ao fato da presunção de constitucionalidade das normas jurídicas, tem-se que o recurso da acusação merece provimento, especialmente diante da natureza e quantidade de drogas apreendidas, devendo os autos serem encaminhados ao Juizado Especial Criminal para o seu regular processamento e julgamento. 16- Com relação a reprimenda penal, em tratando-se de tráfico privilegiado, tem-se que a pena foi imposta, em todas as fases, no seu patamar mais raso, não havendo como ser diminuída. 18- Apelo criminal conhecido e desprovido. . DECISÃO: “ ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, DECIDE a Egrégia 1ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Amazonas, por unanimidade de votos, em harmonia com o Parecer do Graduado Órgão do Ministério Público, em conhecer e desprover o apelo criminal interposto pelo Ministério Público do Estado do Amazonas, nos termos do voto da Relatora, que integra esta decisão para todos os fins de direito.”

Processo: 0000229-36.2015.8.04.7700 - Apelação Criminal, Vara Única de Uarini

Apelante: Eroney Barreto Lopes.

Defensoria: Defensoria Pública do Estado do Amazonas.

Defensor: Thais Maria Marra Corrêa (OAB: 173510/MG).

Apelado: Ministério Público do Estado do Amazonas.

MPAM: Ministério Público do Estado do Amazonas.

ProcuradorMP: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Relator: Carla Maria Santos dos Reis. Revisor: José Hamilton Saraiva dos Santos

PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. LESÃO CORPORAL E ROUBO SIMPLES NA MODALIDADE TENTADA. PRELIMINAR DE NULIDADE. EVENTUAL NULIDADE DO INQUÉRITO QUE NÃO CONTAMINA O PROCESSO. LAUDO PERICIAL COMPLEMENTAR



ASSINADO POR UM ÚNICO PERITO OFICIAL. VALIDADE. PRINCÍPIO DO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. BINÔMIO MATERIALIDADE-AUTORIA DOS DELITOS CONFIGURADO. JUSTIFICATIVAS IDÔNEAS PARA EXASPERAÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DAS CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME DE ROUBO. SUPERAÇÃO DA SÚMULA 231-STJ. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. Nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, incumbia à defesa comprovar suas arguições no sentido de que as provas padecem de nulidade, o que, contudo, não ocorreu no presente caso. Não há que se falar em nulidade do laudos de exame de corpo e delito realizado na seara inquisitorial, uma vez que possíveis irregularidades não atingem ou fulminam a ação penal como nulidades, mas somente poderiam, quando muito, enfraquecer o valor probante dos elementos coligidos pela polícia no curso das investigações, mas não o tornar nulo. "Eventual mácula que venha a gravar o inquérito não repercute na ação penal que o sucede, dada a natureza inquisitorial do procedimento policial" [administrativo, de função meramente instrumental] (RHC n.100.231/SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, 5ª T., DJE 1º/7/2019). O reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (pas de nullité sans grief). Nos termos da jurisprudência do Eg. Superior Tribunal de Justiça, a simples ausência de laudo de exame de corpo de delito da vítima ou o caráter não conclusivo desse exame não têm o condão de conduzir à conclusão de inexistência de provas da materialidade do crime, se presentes outros meios de prova capazes de vencer o julgador quanto à efetiva ocorrência do delito, por aplicação do art. 167 do CPP. A ausência assinatura por dois peritos no laudo complementar não impede que seja reconhecida a materialidade das lesões, conforme preconiza o art. 159 do CPP. Precedentes STJ. Filia-se ao entendimento exarado na sentença monocrática de que as provas produzidas e todos os elementos colhidos na ação criminal são suficientes para embasar a conclusão alcançada e atribuir a responsabilidade criminal ao agente pela prática do crime de lesão corporal, sendo incabível, portanto, digressões acerca da insuficiência de provas. Da leitura do caderno processual deduz-se que o magistrado procedeu a aplicação da pena de forma fundamentada, portanto, inexistiu equívoco, vez que considerou as circunstâncias judiciais, tudo, sob o manto do livre convencimento motivado, de forma suficiente e necessária para a reprovação e prevenção do crime, tendo seguido o sistema trifásico. As circunstâncias do delito entendem-se como todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, não definidos na lei penal. São as singularidades do próprio fato que ao juiz sentenciante cabe ponderar. Configuram os aspectos objetivos e subjetivos de natureza incidental que envolvem o fato delituoso (STJ. HC 301754/SP). Trata-se da avaliação do modus operandi empregado pelo agente na prática do delito. In casu, a fundamentação esposada pelo Juízo sentenciante é idônea para a exasperação operada quanto ao crime de roubo, eis que houve a descrição das atitudes assumidas pelo condenado no decorrer do delito, que agiu com maior violência pelo emprego de arma branca, sem quaisquer destemores ou censuras. Quanto ao desvalor das consequências do crime, que devem ser entendidas como o resultado da ação do agente, a avaliação negativa de tal circunstância judicial mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. No presente caso, as consequências do crime de roubo foram mais graves do que a decorrente do tipo penal, considerando que, aliada à tentativa de subtração mediante violência e grave ameaça, sofreu a vítima do roubo vários golpes de faca que deixaram lesões significativas na mão direita, a justificar a exasperação da pena-base e a exigência de uma reprimenda superior. Releva salientar a posição constitucional dada ao Superior Tribunal de Justiça como corte de unificação da Jurisprudência Federal, que, no Recurso Especial repetitivo (REsp 1117073/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 26/10/2011, DJE 29/06/2012), firmou que o reconhecimento de circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo estabelecido em lei, conforme disposto na Súmula n.º 231-STJ. Apelação criminal conhecida e não provida. DECISÃO: " ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0000229-36.2015.8.04.7700, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, por unanimidade de votos e em consonância ao parecer do Graduado Órgão do Ministério Público Estadual, em conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto que acompanha a presente decisão, dela fazendo parte integrante."

Processo: 0002748-85.2021.8.04.0000 - Embargos de Declaração Criminal, 8ª Vara Criminal

Embargante: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Procurador: Adelson Albuquerque Matos.

Embargado: Carlos Alexandre Santos de Oliveira.

Defensor: Fernando Figueiredo Serejo Mestrinho (OAB: 7593/AM).

Defensoria: Defensoria Pública do Estado do Amazonas.

ProcuradorMP: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Relator: Carla Maria Santos dos Reis. Revisor: Revisor do processo Não informado

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. AVENTADA CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. 1. Trata-se, os embargos declaratórios, de recurso cabível quando o decisor a impugnar-se apresenta algum dos vícios insertos nos arts. 619/620 do CPP, quais sejam, omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade. 2. Ao exame da irresignação deduzida nos embargos, o Ministério Público do Estado do Amazonas alegou a existência de contradição/erro material no julgado, porque no relatório exarado por esta relatoria nos autos originários constou remissão ao parecer ministerial encartado naqueles folios processuais, ao passo que, na parte dispositiva do julgado, afirmou-se que o recurso foi conhecido e provido, "independentemente de oferecimento de parecer pelo Graduado Órgão do Ministério Público Estadual". 3. Há de se acolher os presentes Embargos de Declaração, a fim de corrigir o erro material constante da parte dispositiva do Acórdão encartado às fls. 337/351 dos autos nº 0657476-58.2020.8.04.0001.4. Embargos acolhidos a fim de afastar a contradição apontada, sem efeitos modificativos. DECISÃO: " ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Desembargadores integrantes da 1ª Câmara Criminal deste Egrégio Tribunal de Justiça, por unanimidade de votos, em conhecer e prover os Embargos Declaratórios ora opostos, nos termos do voto da Relatora."

Processo: 0003133-33.2021.8.04.0000 - Embargos de Declaração Criminal, 2ª Vara de Itacoatiara

Embargante: Anailton Freitas da Silva.

Advogado: Affimar Cabo Verde (OAB: 229A/AM).

Embargante: Heliton Freitas da Silva.

Advogado: Juan Pablo Ferreira Gomes (OAB: 7716/AM).

Advogado: Affimar Cabo Verde (OAB: 229A/AM).

Embargado: Ministério Público do Estado do Amazonas.

Promotor: Marcelo Augusto Silva de Almeida.

ProcuradorMP: Ministério Público do Estado do Amazonas.

MPAM: Ministério Público do Estado do Amazonas.