

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003289-28.2016.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, LEI Nº 11.343/06. APELANTE CONDENADO À PENA TOTAL DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO ALÉM DO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INACOLHIMENTO. MATERIALIDADE, TIPICIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS HARMÔNICOS ENTRE SI APTOS EM COMPROVAR O COMETIMENTO DO DELITO. EXAME PERICIAL DEVIDAMENTE FIRMADO POR UM PERITO CRIMINAL OFICIAL. UTILIZADO O TESTE QUÍMICO COM RESULTADO POSITIVO PARA COCAÍNA. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ART. 33 PARA O DO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. INVIÁVEL. ENTORPECENTE DESTINADO À TRAFICÂNCIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS EM SUA FRAÇÃO MÁXIMA. VIABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL PREENCHIDOS. PARECER MINISTERIAL PELO PARCIAL PROVIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. REDIMENSIONADA A DOSIMETRIA. 1. Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Irecê/BA, que, nos autos de nº 0003289-28.2016.805.0110, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. 2. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. 3. Da prefacial, em breve resumo que no dia 21 de maio de 2016, por volta das 10h30min, nas vias públicas do Bairro Vila Nobelino, em Irecê/BA, os denunciados, em comunhão de vontades, transportaram, trouxeram consigo e depositaram drogas (138,80g de cocaína), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. 4. Conforme apurado, adquiriu a droga acima mencionada no dia 20/05/2016, por volta das 10h20min, próximo ao Posto Chapéu de Couro, de terceiro de prenome "Tonho". No dia seguinte, na hora e local acima especificados, conduziu o veículo VW Polo, placa KX0-5073, de sua propriedade, pelas ruas da Vila Nobelino Dourado e, em comunhão de desígnios com , que auxiliou a empreitada e tinha ciência inequívoca do intento criminoso, transportou o invólucro com drogas acondicionado dentro de uma sacola branca embaixo do assento do carona. 5. Não merece acolhimento o pleito absolutório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de prisão em flagrante (fls. 02/04, id nº 34160055) auto de exibição e apreensão (fls.13, id nº 34160055), o laudo de constatação (fl. 24, id Nº 34160056), pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas SD/PM , SD/PM agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. 6. Não procede o pleito de desclassificação da conduta tipificada no art. 33 da Lei de Tóxicos para aquela prevista no art. 28 da mesma Lei, se os elementos dos autos são suficientes para comprovar a prática da traficância. 7. Registre-se que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes, imparciais, harmônicos

com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. 8. Na primeira fase da dosimetria, após a análise das circunstâncias judiciais, o Juiz singular fixou a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão. 9. Na segunda etapa ausentes atenuantes ou agravantes. 10. Terceira etapa. Inexistência de Causas de Aumento. Aplicado o § 4º, art. 33 da Lei nº 11.343/06 no patamar de $\frac{1}{2}$. Requer a defesa a aplicação em seu patamar máximo. Provimento. 11. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem estabelecidas pelo juízo de execução. 12. Parecer ministerial subscrito pelo Douto Procurador de Justiça, Dr. , pugnando pelo parcial provimento do apelo. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para aplicar a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu patamar máximo, fixando a pena definitiva em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem definidas pelo juízo de execução. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0003289-28.2016.805.0110, provenientes da Comarca de Irecê/BA, em que figuram, como Apelante, e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER DO APELO E DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, consoante certidão de julgamento, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Relatora. Salvador, data constante na certidão eletrônica de julgamento. Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Procedente em parte Por Unanimidade Salvador, 7 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003289-28.2016.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Irecê/BA, que, nos autos de nº 0003289-28.2016.805.0110, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo que no dia 21 de maio de 2016, por volta das 10h30min, nas vias públicas do Bairro Vila Nobelino, em Irecê/BA, os denunciados, em comunhão de vontades, transportaram, trouxeram consigo e depositaram drogas (138,80g de cocaína), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Conforme apurado, adquiriu a droga acima mencionada no dia 20/05/2016, por volta das 10h20min, próximo ao Posto Chapéu de Couro, de terceiro de prenome "Tonho". No dia seguinte, na hora e local acima especificados, conduziu o veículo VW Polo, placa KX0-5073, de sua propriedade, pelas ruas da Vila Nobelino Dourado e, em comunhão de desígnios com , que auxiliou a empreitada e tinha ciência inequívoca do

intento criminoso, transportou o invólucro com drogas acondicionado dentro de uma sacola branca embaixo do assento do carona. Foi declarada extinta a punibilidade do réu, em razão de seu óbito. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Inconformada, a Defesa apelou, pugnando no mérito, pelo reconhecimento da ausência de materialidade comprovada do tráfico de drogas, notadamente pela ausência de laudo definitivo da droga apreendida, subsidiariamente pela desclassificação para uso de drogas para consumo próprio, e, ainda, pelo reconhecimento da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas. O Ministério Público em suas razões requereu a manutenção do decisum. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dr. , opinando pelo parcial provimento do Recurso. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, data registrada no sistema. Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0003289-28.2016.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da Vara Criminal da Comarca de Irecê/BA, que, nos autos de nº 0003289-28.2016.805.0110, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo que no dia 21 de maio de 2016, por volta das 10h30min, nas vias públicas do Bairro Vila Nobelino, em Irecê/BA, os denunciados, em comunhão de vontades, transportaram, trouxeram consigo e depositaram drogas (138,80g de cocaína), sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Conforme apurado, adquiriu a droga acima mencionada no dia 20/05/2016, por volta das 10h20min, próximo ao Posto Chapéu de Couro, de terceiro de prenome "Tonho". No dia seguinte, na hora e local acima especificados, conduziu o veículo VW Polo, placa KX0-5073, de sua propriedade, pelas ruas da Vila Nobelino Dourado e, em comunhão de desígnios com , que auxiliou a empreitada e tinha ciência inequívoca do intento criminoso, transportou o invólucro com drogas acondicionado dentro de uma sacola branca embaixo do assento do carona. Foi declarada extinta a punibilidade do réu, em razão de óbito. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Inconformada, a Defesa apelou, pugnando no mérito, pelo reconhecimento da ausência de materialidade comprovada do tráfico de drogas, notadamente pela ausência de laudo definitivo da droga apreendida, subsidiariamente pela desclassificação para uso de drogas para consumo próprio, e, ainda, pelo reconhecimento da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas. O Ministério Público em suas razões requereu a manutenção do decisum. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dr. , opinando

pelo parcial provimento do Recurso. 1. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO Adentrando ao mérito da demanda, sustenta o Apelante, de início, a ausência de acervo probatório suficiente para embasar uma condenação por tráfico de drogas. Requer, assim, a sua absolvição ou, subsidiariamente, a desclassificação da conduta para o tipo de porte de drogas para uso pessoal. Outrossim, as argumentações defensais não merecem guarida, porquanto se visualiza a existência de elementos probatórios suficientes a lastrear, na presente hipótese, a manutenção do Decreto Condenatório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de prisão em flagrante (fls. 02/04, id nº 34160055) auto de exibição e apreensão (fls.13, id nº 34160055), o laudo de constatação (fl. 24, id Nº 34160056), pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas SD/PM , SD/PM agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. Em que pese a negativa de Autoria, os elementos encartados ao caderno processual se mostram contrários à tese sustentado pela defesa. Ilustro: Perguntado pelo Ministério Público, respondeu: que realizavam rondas, quando visualizaram o veículo e realizaram a abordagem; que os acusados desembarcaram do veículo, era o motorista, realizaram busca pessoal e nada foi encontrado, ao verificarem o interior do veículo localizaram uma substância branca aparentando ser cocaína; que a droga foi encontrada entre os dois bancos da frente; que no momento da abordagem, nenhum dos acusados assumiu a propriedade da droga; que assumiu a propriedade do veículo. Perguntado pela Defesa, respondeu: que a abordagem ocorreu às 10h00; que os acusados pararam o veículo assim que avistaram a viatura; que realizavam rondas rotineiras. (SD/PM) Perguntado pelo Ministério Público, respondeu: que realizavam abordagens de rotina, avistaram o veículo e realizaram a abordagem; que durante a busca pessoal nada foi encontrado com os acusados, porém ao verificarem o interior do veículo encontraram a droga; que não sabe o local exato onde a droga foi encontrada; que os acusados não assumiram a propriedade da droga; que os acusados não informaram quem era o proprietário do veículo, nem para onde iam; que o acusado "moreno" estava dirigindo e o "mais forte" estava no carona. Perguntado pela Defesa, respondeu: que ouviu dizer que o apelido de um dos acusados é Barão.(SD/PM) registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nesse diapasão, não há como afastar tal prova, colhida sob o manto do contraditório, máxime quando a Defesa não aponta fatos concretos que desabonem o testemunho, deixando de contraditá-los no momento propício. Nessa esteira: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO. CONCURSO DE AGENTES. DIVISÃO DE TAREFAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTADA. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. DEDICAÇÃO À TRAFICÂNCIA. MONITORAMENTO POLICIAL. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS. REEXAME DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E 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 – Com efeito, a prática delitiva por meio de concurso de agentes, especialmente, quando há divisão de tarefas, como no caso, pode ser elemento apto a justificar a exasperação

da pena-base. A propósito: HC n. 124.610/PR, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a , DJe de 24/08/2011; e HC n. 217.962/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 21/02/2017; HC n. 199.515/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/09/2011; HC n. 149.456/RS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/05/2011; AgRg no AREsp n. 784.321/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 02/02/2016; e AgRg no AgRg no HC n. 513.940/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 26/02/2020.

III – Quanto ao pedido de incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, frise-se que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes. In casu, há fundamentação concreta para o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada na grande quantidade e na natureza da droga apreendida, ou seja, 2kgs de maconha e 20g de cocaína. IV – De mais a mais, não é possível acolher a pretensão defensiva de que inquinar a credibilidade dos depoimentos policiais, os quais afirmaram que a traficância dos réus vinha sendo monitorada: "o que é corroborado pelo fato de os policiais militares ouvidos em juízo relatarem que a agência de inteligência já os monitorava e inclusive tinha constatado que o veículo do réu vinha sendo utilizado na prática do tráfico de drogas na região, tudo convergindo com as demais provas e circunstâncias que se extraem do caso concreto, que conferem plena convicção de que o réu era dedicado ao comércio de estupefacientes". Registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe 17/03/2016. Desta feita, o acolhimento da pretensão defensiva requer a verticalização da prova, aprofundamento inviável de ser procedido no âmbito do remédio heroico. V – Portanto, a Corte originária se convenceu de que o paciente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, porque não se tratava de traficante ocasional. Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias 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. Nesse sentido: HC n. 372.973/SP, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 23/2/2017; e HC n. 379.203/SC, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 10/2/2017. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 606384 SC 2020/0207747-3, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 22/09/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2020) g.n. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA A SUSTENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Registre-se que a não impugnação específica e pormenorizada dos

fundamentos da decisão agravada inviabiliza o conhecimento do agravo, por violação ao princípio da dialeticidade. Portanto, não é suficiente para a cognição do agravo regimental assertivas de que todos os requisitos foram preenchidos ou reiteração do mérito da controvérsia. II – In casu, o presente inconformismo limitou-se a declarar a inexistência de prova para a condenação do delito de associação para o tráfico e atacar a suficiência dos depoimentos policiais para a condenação do paciente. Não houve, portanto, argumentação dispensada nas razões do presente agravo regimental com o desiderato de desconstituir o entendimento posto na decisão agravada sobre a atenuante da confissão espontânea, o tráfico privilegiado e o regime inicial. III – Com efeito, caberia à parte insurgente contestar a conclusão contida na deliberação unipessoal, impugnando especificamente cada fundamento lançado no decisum agravado. Nessa senda, as razões expendidas no bojo do presente contrariam o comando do art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015. IV 00 Pedido de absolvição do paciente da prática do delito de associação para o tráfico. A parte agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado a respeito da condenação do paciente em relação ao delito de associação para o tráfico por ocasião da decisão monocrática. V 00 Com efeito, a Corte de origem atestou a prática da associação para o tráfico, destacando a confissão do corréu, os depoimentos dos policiais, a existência de denúncia anônima, interceptações telefônicas, registro de conversas extraídas dos aparelhos celulares dos acusados, a grande quantidade de drogas apreendidas, a semelhança do acondicionamento dos entorpecentes encontrados com acusados e a apreensão de petrechos usados para o tráfico de drogas. Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1804625/R0, Sexta Turma, Relª. Minª. , DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 20/05/2019. VII 00 De mais a mais, registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. , DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. , DJe 17/03/2016. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesta extensão, desprovido. (STJ – AgRg no HC: 684145 SP 2021/0244186–3, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 26/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) A jurisprudência desta Corte de Justiça, soa nesse sentido, verbis: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500123–64.2016.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME PERPETRADO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. ANÁLISE, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas perpetrado, impossível cogitar-se da absolvição do Acusado. 2. Os depoimentos dos agentes policiais possuem grande importância na prova do tráfico de drogas, não revelando a existência de suspeita de parcialidade ou

indignidade de fé, a determinar as suas rejeições, uma vez que a sua credibilidade não pode ser esvaziada tão somente em razão do exercício da sua função, sem que haja indícios concretos capazes de desaboná-los, o que não restou demonstrado neste caso. 3. A fim de garantir a proporcionalidade e a justa aplicação da reprimenda, é possível o exame da dosimetria, mesmo que não haja insurgência no Recurso interposto. Havendo concreta fundamentação quando da análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, bem como das demais fases da dosimetria da pena, deve ser mantida a reprimenda fixada pelo MM. Magistrado a quo.

ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0500123-64.2016.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à maioria de votos, em CONHECER o Recurso de Apelação interposto pela Defesa e NEGAR-LHE PROVIMENTO, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. (TJ-BA – APL: 05001236420168050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 17/03/2022) CRIME. APELO DEFENSIVO EM SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE COCAÍNA (DISTRIBUÍDAS 44,06G EM 99 PORÇÕES DE PÓ E 49,43G EM 62 PEDRAS). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. FORMA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA QUE CONFIGURAM O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE SE COADUNAM COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PROVA VÁLIDA. INIDONEIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELO NÃO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05322712620198050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 30/11/2021) Sobre a temática, o e. STJ consolidou o entendimento no sentido de que “o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova” (AgRg no HC 695249 / SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2021, DJe 03/11/2021). O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que “tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo” (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). No mesmo sentido, a lição de , “in” Código de Processo Penal Interpretado, 10ª Edição, pág. 555, RJTACRIM 48/228 e RJDTACRIM 39/255, respectivamente, “verbis”: A condição de a testemunha ser policial não a torna impedida ou suspeita para depor, devendo-se conferir à sua palavra a necessária credibilidade, decorrente da presunção de veracidade e legitimidade inerente aos atos administrativos em geral. Em contrapartida, o Apelante, em seu interrogatório judicial, negou a autoria delitiva, aduzindo que as drogas apreendidas pelos policiais seriam pra uso próprio. Vejamos: Perguntado pelo Juiz, respondeu: que no dia do fato, estava no veículo na companhia de ; que o carro não é de sua propriedade, o veículo pertence a , este é amigo do interrogado; que pegou o carro emprestado para sair com uma mulher à noite; que estava vindo do Posto Chapéu de Couro e deu uma carona a ; que foi ao posto buscar a droga; que comprou a droga na mão de “Tonho”; que é caminhoneiro, este é conhecido por comercializar drogas; que comprou a droga no mesmo dia em que foi preso, meia hora antes; que pagou R\$ 600,00 na droga; que pediu uma carona até a

Vila, este é conhecido do interrogado, porém não se viam há bastante tempo; que não comentou sobre a droga com , nem a ofereceu; que comprou a droga para usar, pediu R\$ 600,00 de drogas; que não usaria a droga sozinho, usaria em uma festa; que usa cocaína há oito anos; que trabalha revendendo veículos; que não sabia da existência da droga; que comprou a droga para usar, nunca vendeu drogas. Perguntado pelo Ministério Público, respondeu: que o carro pertencia a , este é amigo do interrogado; que pegou o carro às 08h30 e foi até o posto, ligou para Tonho e este entregou a droga ao interrogado; que encontrou na pracinha; que não sabe dizer onde reside, pois não se viam há muito tempo; que colocou a droga próximo à marcha do veículo, era um pacote branco; que não visualizou a droga, pois havia papéis em cima; que usaria toda a droga; que trabalha revendendo veículos; que pegou o carro com para sair com uma amante; que saíria com a amante à noite, mas pegou o carro de manhã e passaria todo o dia com o veículo. Para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Assim, não basta a simples alegação de que o entorpecente seria destinado ao uso próprio do Apelante para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, não sendo incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na prática delitativa para sustentar seu vício. Outrossim, a defesa do réu não produziu qualquer prova que demonstrasse sua condição única de usuário apta a configurar a desclassificação pretendida, de forma a desconstituir as alegações da acusação, o que, diante de acervo probatório autoriza a condenação. Nessa linha intelectual: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI DE DROGAS). AUTORIA E MATERIALIDADE INDUVIDO-SAS. MERA CONDIÇÃO DE USUÁRIO NÃO CARACTERIZADA. RÉU FLAGRANTEADO CARREGANDO 20 PORÇÕES DE MACONHA (28,06g) EM VIA PÚBLICA. PLEITO DESCLASSIFI-CATÓRIO DELITIVO NÃO ACOLHIDO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADE CRIMINOSA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO (TJ-BA – APL: 05752949020178050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 16/09/2021) g.n. De toda forma, a versão colacionada no interrogatório judicial carece de fundamento e restou isolada nos autos, enquanto a versão da acusação está suficientemente corroborada pelos demais elementos de prova, especialmente a oral e a pericial, que não deixam dúvidas sobre a prática do delito apurado. Com efeito, no que diz respeito à ausência de laudo definitivo, embora o art. 50 e §§ 1º e 2º, da Lei de Drogas determinem a realização do laudo toxicológico definitivo, exatamente como forma de ratificar a natureza e quantidade da droga averiguada de forma provisória, tal regra vem sendo relativizada pela jurisprudência. Cediço que, quando o laudo provisório for devidamente firmado por perito oficial e possibilite gerar certeza sobre o caráter toxicológico da referida substância, pode ser dispensada a juntada do laudo definitivo. Vejamos a jurisprudência das Cortes Superiores: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO QUE NÃO JINFIRMOU, DE FORMA ESPECÍFICA, OS FUNDAMENTOS DO DECISUM COMBATIDO. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALEGAÇÃO DE

INIDONEIDADE NA CONDENAÇÃO COM SUPORTE NA AUSÊNCIA DO LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. MERA IRREGULARIDADE. LAUDO PRELIMINAR ATESTANDO A QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE APREENDIDO. SUFICIÊNCIA PARA AFERIÇÃO DA MATERIALIDADE DELITIVA. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE. 1. O agravo em recurso especial não foi conhecido em razão do óbice constante da Súmula 83/STJ. 2. A insurgência não merece prosperar, haja vista o agravante não ter atacado de forma específica os fundamentos da decisão agravada, incidindo, no caso, a Súmula 182/STJ. 3. Como tem reiteradamente decidido esta Corte, em obediência ao princípio da dialeticidade, os recursos devem impugnar, de maneira específica e pormenorizada, todos os fundamentos da decisão contra a qual se insurgem, sob pena de vê-los mantidos (AgRg no AREsp n. 1.234.909/SP, Ministro , Quinta Turma, DJe 2/4/2018). 4. Nos termos da Súmula 182 desta Corte, é manifestamente inadmissível o agravo regimental que não impugna, especificamente, todos os fundamentos da decisão confrontada (AgRg no AREsp n. 1.056.485/Es, Ministro , Sexta Turma, DJe 2/4/2018). 5. Existem precedentes no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a juntada de laudo prévio de constatação da substância, assinado por perito criminal, identificando o material apreendido, tem o condão de firmar a materialidade do delito de tráfico de drogas. 6. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do ERESp n. 1.544.057/RJ, entendeu que o laudo de constatação provisório que possua condições técnicas de atestar a natureza da droga apreendida supre a ausência de laudo definitivo (ut, REsp 1727453/RJ, Rel. Ministro , Quinta Turma, DJe 15/6/2018) (AgRg no REsp n. 1.542.110/MG, Ministro , , Quinta Turma, DJe 15/3/2019). 7. Além da existência de outros indícios que caminham no sentido de corroborar a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas imposto ao recorrido, destaca-se que o auto de constatação preliminar, colacionado às fls. 25/27, contém a descrição da quantidade e da qualidade da substância entorpecente apreendida. 8. Tendo sido juntado laudo preliminar de constatação da substância entorpecente, assinado por perito criminal, identificando o material apreendido como maconha e crack, a materialidade do ato infracional equiparado ao tráfico de drogas encontra-se devidamente comprovada, sendo prescindível a existência de laudo toxicológico definitivo, se corroborada com as demais provas dos autos, como na espécie. [...] Não há que se falar em nulidade do laudo de constatação da natureza e quantidade da droga, por ausência de informações sobre a qualificação do perito, uma vez que o perito oficial está devidamente identificado com seu nome, consoante portaria de nomeação de peritos e termo de compromisso (HC n. 464.142/RS, Ministro , Sexta Turma, DJe 6/12/2018). 9. Agravo regimental não conhecido"(STJ, AgRg no AREsp 1679885/MG, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2021, DJe 12/04/2021) PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE LAUDO DEFINITIVO. ERESP N. 1.544.057/RJ. MATERIALIDADE QUE PODE SER AFERIDA PELO LAUDO PROVISÓRIO. 3. LAUDO COM GRAU DE CERTEZA EQUIVALENTE AO DEFINITIVO. REALIZADO POR PERITOS OFICIAIS. MATERIALIDADE COMPROVADA. 4. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. POSSIBILIDADE. CULPABILIDADE VALORADA DE FORMA EQUIVOCADA. CONCEITO ANALÍTICO DE CRIME. ELEMENTO CONSTITUTIVO. 5. NATUREZA E QUANTIDADE DE DROGA. 12KG DE MACONHA, 24G DE COCAÍNA, 4G DE SKANK E 1G HAXIXE. VALORAÇÃO NEGATIVA. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. 6. ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. NÃO INCIDÊNCIA. NATUREZA E QUANTIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. SITUAÇÃO QUE NÃO REVELA BIS IN IDEM. 7. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE REQUISITO

OBJETIVO. 8. REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE DE ABRANDAMENTO. 9. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO, PARA REDUZIR A PENA-BASE. 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 Terceira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 1.544.057/RJ, firmou o entendimento no sentido de que o laudo toxicológico definitivo é, em regra, imprescindível à comprovação da materialidade dos delitos envolvendo entorpecentes e que, sem referido laudo, se torna forçosa a absolvição do acusado, por ausência de materialidade. Contudo, firmou-se igualmente entendimento no sentido da possibilidade de se excepcionar a imprescindibilidade do laudo definitivo, nas hipóteses em que a materialidade puder ser atestada pelo laudo de constatação provisório, quando este possuir grau de certeza idêntico ao do laudo definitivo, tendo sido elaborado, inclusive, por perito oficial. (...) Nesse contexto, cuidando-se de laudo provisório realizado por peritos oficiais do estado, com grau de certeza equivalente ao do laudo definitivo, encontra-se devidamente comprovada a materialidade delitiva, motivo pelo qual não há se falar em absolvição e muito menos em nulidade. 4. (...) 9. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, apenas para reduzir a pena-base, redimensionando a pena para 5 anos e 10 meses de reclusão. (STJ – HC: 513454 PE 2019/0158984–1, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 06/08/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/08/2019) Em igual senda o entendimento recente desta 2ª Turma – 2ª Câmara: Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Apelação Crime nº 0510534–40.2014.8.05.0001 Origem do Processo: Comarca de Salvador Apelante: Advogado: (OAB: 11319/BA) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Procurador de Justiça: Relator: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI 11.343/2006). AUSÊNCIA DE LAUDO DEFINITIVO DOS ENTORPECENTES NÃO ACARRETA NULIDADE, TENDO EM VISTA QUE O LAUDO DE CONSTATAÇÃO, ASSINADO POR PERITO CRIMINAL, APRESENTOU OS ESCLARECIMENTOS DE FORMA CLARA E SEGURA. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM PRECEDENTES DO STJ. AUTORIA E MATERIALIDADE INDIVIDUAIS. DEPOIMENTOS DOS AGENTES POLICIAIS UNÍSSONOS E APTOS PARA LEGITIMAR A CONDENAÇÃO. VALIDADE PROBATÓRIA. ATENUANTE DE MENORIDADE RELATIVA NÃO POSSUI O CONDÃO DE REDUZIR A PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL, EM OBSERVÂNCIA A SÚMULA 231 DO STJ. TRÁFICO PRIVILEGIADO NÃO RECONHECIDO. RÉU QUE OSTENTA OUTRA AÇÃO PENAL QUE APURA CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA EVIDENCIADA. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM JULGADOS DA CORTE SUPERIOR. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS NÃO ACOLHIDO, POIS O LAPSO TEMPORAL DA SANÇÃO ULTRAPASSA O LIMITE PREVISTO NO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação nº 0510534–40.2014.8.05.0001, em que são as partes acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, a unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do voto do relator. (TJ-BA – APL: 05105344020148050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 18/08/2022) Na hipótese em testilha, observa-se que a natureza e quantidade da droga apreendida foram suficientemente demonstradas nos autos, precisamente através dos dados constantes no Laudo

Toxicológico Provisório (fls. 24, ID nº 34160056), subscrito por Perito Criminal Oficial do Departamento de Polícia Técnica da Polícia Civil, atestando expressamente se tratar da apreensão de 138,80g (cento e trinta e oito gramas e oitenta centigramas), correspondente à massa bruta de substância sólida em forma de pedras, envolvidas em um saco plástico branco, que, após o teste químico (tiocianato de cobalto), teve o resultado positivo para cocaína. Dessarte, revela-se descabida a alegação de insuficiência de provas ensejadoras da responsabilidade penal do Apelante. Sobre o tema, colaciona-se os seguintes arestos: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. CRIME DE CONDUTAS MÚLTIPLAS E FORMAL. TER EM DEPÓSITO. CONDENAÇÃO. VALORAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE OCORRERAM O DELITO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, formal, consuma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (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). 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 trata de delito de ação múltipla, que se consoma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive o depósito, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. 3. A reavaliação dos critérios jurídicos concernentes à utilização e à formação da convicção do julgador não encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. É que a análise dos fatos e fundamentos expressamente mencionados no acórdão recorrido não constitui reexame do contexto fático-probatório, e sim valoração jurídica dos fatos já delineados pelas instâncias ordinárias. 4. A partir da moldura fática apresentada pelo Juízo de primeiro grau e pelo Tribunal a quo, ficou demonstrada a prática do crime de tráfico na modalidade ter em depósito, em razão da apreensão de 7 porções de maconha, pesando aproximadamente 900g, escondidas no telhado, balança de precisão e rolo de papel filme, além dos depoimentos dos policiais e da confirmação do próprio acusado acerca da aquisição de 1kg do referido entorpecente. Ademais, o fato de ser usuário não exclui a possibilidade da prática do crime de tráfico pelo acusado. 5. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp: 1624427 GO 2019/0348123-3, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 10/03/2020, Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 23/03/2020). (Grifos nossos) “HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HIPÓTESE DE FLAGRANTE EM CRIMES PERMANENTES. DESNECESSIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO OU AUTORIZAÇÃO. (ART. 5º, XI, CF). PRECEDENTES. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A INFRAÇÃO PENAL SUI GENERIS DO ARTIGO 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE PROVAS. MERCANCIA. PRESCINDIBILIDADE. TIPO MISTO ALTERNATIVO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a 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 jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, prescindível o mandado de busca e

apreensão, bem como a autorização do respectivo morador, para que policiais adentrem a residência do acusado, não havendo falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida (HC 345.424/SC, Rel. Min. , Quinta Turma, j. 18/8/2016, DJe 16/9/2016). 3. Inviável a reversão do julgado quanto à condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, pois, para tanto, seria necessário o revolvimento das provas dos autos, providência não admitida na via estreita do mandamus. 4. O crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento. 5. Habeas Corpus não conhecido." (STJ, HC 382.306/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 10/02/2017). AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 4. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006). Por essas razões, mostra-se inviável a desclassificação da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir pela condenação do agente, desde que o faça fundamentadamente, exatamente como verificado nos autos. 5. Nos termos do art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente. 6. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente – até porque o próprio tipo penal aduz "ainda que gratuitamente" –, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância, tal como ocorreu no caso. (...) 8. Agravo regimental não provido. (Ag Rg no AREsp 1580132/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 28/05/2020) (grifos nossos) No caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em absolvição, uma vez que inexiste elemento hábil a desconstituir a condenação, então fundamentada no conjunto probatório suficiente. 2. DA DOSIMETRIA DA PENA No que pertine ao capítulo referente ao cálculo dosimétrico, do detido exame dos fólios, verifica-se que a sentença merece reparos, consoante a seguir explicitado. Neste ponto, é necessário esclarecer que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não induz a uma operação aritmética em que se atribuiria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas por meio de cálculo matemático levando-se em conta as penas mínima e máxima cominadas abstratamente ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Ademais, o que se impõe ao magistrado é apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado, exatamente como procedido na espécie. Da doutrina, nesse sentido, pode-se citar: "Nesta etapa, incumbe ao juiz valorar todas as circunstâncias e causas que envolvem o fato criminoso e

que norteiam a pessoa do acusado, tornando-o um ser único no decorrer do processo de aplicação da sanção penal. Individualizar a pena é fazê-la específica do fato-crime e do homem-autor, sempre em busca dos fins retributivo e preventivo da sanção penal. [...] A fixação da pena não pode resultar de uma simples operação matemática, pois estamos diante de algo que não se relaciona com a ciência exata. Sem dúvida, depois da vida, estamos avaliando o maior de todos os bens, qual seja, a liberdade, e, para tanto, precisamos fazer aflorar todo o senso de justiça para dosar a pena necessária e suficiente à reprovação de determinada conduta (princípio da proporcionalidade)." (SCHMITT, . Sentença Penal Condenatória. 13. ed. rev. e atual. Editora JusPodivm, 2019, p. 108-109) A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, submetida, portanto, aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo revisão apenas nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, quando não observados os parâmetros da legislação de regência e o princípio da proporcionalidade. Nesse diapasão, cumpre destacar a lição do ilustre doutrinador : "Mensurar a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é a meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória. São necessários critérios para a eleição do quantum inicial (pena-base), que deve variar entre o mínimo e o máximo cominados, em abstrato, pelo legislador, constantes dos tipos penais incriminadores. Tal mecanismo deve erguer-se em bases sólidas e lógicas, buscando harmonia ao sistema, mas sem implicar em singelos cálculos matemáticos. Não se trata de soma de pontos ou frações como se cada elemento fosse rígido e inflexível.". (. Manual de Direito Penal. 15ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.) Após analisar as circunstâncias do art. 59 do CP, o MM Juiz, fixou a pena basilar, no mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, por entender que todas as vetoriais seriam favoráveis ao Apelante. Dessa forma mantenho a pena base no montante fixado. Na segunda etapa não concorrem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Na terceira fase, ausentes as causas de aumento e diminuição. Nesta última fase da aplicação da reprimenda, insurge-se o Recorrente contra decisão da Sentenciante que, não reconheceu a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Na hipótese, o Magistrado afastou a possibilidade de enquadramento da conduta do Réu nas prescrições do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pelo contexto dos fatos que prova que o réu se dedica às atividades criminosas. Ademais, a incidência do redutor previsto no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006 requer o preenchimento dos requisitos legais: a) que o agente seja primário; b) tenha bons antecedentes; c) não se dedique a atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. Na presente hipótese não foi encontrada quantidade expressiva de entorpecentes, ainda, o réu é tecnicamente primário e sem qualquer prova de que integre organização criminosa, fazendo jus ao aludido benefício, no patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), fixando a pena em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, a qual a torno definitiva. A fim de guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 166 (cento e sessenta e seis) dias, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Por conseguinte, estabeleço o regime aberto, para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução, eis que preenchidos os requisitos

legais previstos no art. 44 do CP. Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente deste Tribunal: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º, ART. 33 DA LEI 11.343/06. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. DE OFÍCIO, ALTERADO O VALOR DO DIA-MULTA. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. Preenchidos os requisitos do § 4º, art. 33, da Lei 11343/2006, aplica-se a causa de especial em seu grau máximo. A fixação do valor do dia-multa obedece ao previsto no art. 49, § 1º, do CP, a fim de que seja considerado o salário mínimo vigente à data do crime. (TJ-BA – APL: 05699612620188050001, Relator: , SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 04/03/2022) 3. CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço e dou provimento parcial ao recurso, para aplicar a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 01 (um) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Substituo a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução. Mantendo a sentença recorrida em seus demais termos. É como voto. Sala de Sessões, data constante na certidão eletrônica de julgamento Des. Relator (assinado eletronicamente) AC04