

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300061-26.2014.8.05.0244 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Neidson da Silva Lima e outros Advogado (s): CLAUDIO ROCHA CARVALHO, JAELSON DA SILVA BONFIM APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006, PENA DE 06 (seis) ANOS E 06 (SEIS) MESES, DE RECLUSÃO, ALÉM DE 662 (SEISCENTOS E SESSENTA) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO E ARTIGO 29, § 1º, INCISO III, DA LEI 9.605/98, A SER CUMPRIDO EM REGIME INICIAL FECHADO. PRELIMINAR DE NULIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. TRAFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. APELANTES EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA. EXCEÇÃO DO TEXTO CONSTITUCIONAL CONTIDO NO ARTIGO 5º, INCISO XI, QUE FLEXIBILIZA O DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE, QUANDO EM ESTADO DE FLAGRÂNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. APELANTES QUE MATINHAM EM RESIDÊNCIA DROGA ILÍCITA. MÉRITO. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO ARTIGO 33, PARA O ARTIGO 28 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS DEVIDAMENTE COMPROVADO. QUANTIDADE DE DROGAS APREENHIDAS (93,74 (NOVENTE E TRÊS GRAMAS E SETENTA E QUATRO CENTIGRAMAS) DE MACONHA. INEXISTÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO. INCIDÊNCIA DO § 4º, DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006. NÃO ACOLHIMENTO. APELANTES QUE NÃO PREENCHEM OS REQUISITOS ESTATUÍDOS NO ALUDIDO PARÁGRAFO. COMPROVAÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. APELANTES REINCENTES COM CONDENAÇÃO POR CRIME DE MESMA ESPÉCIE. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE. APELANTES CONDENADOS A UMA PENA DE 06 (SEIS) MESES E 15 (QUINZE) DIAS, PELO CRIME DO ARTIGO 29, § 1º, INCISO III, DA LEI 9.605/98. PRAZO PRESCRICIONAL FIXADO EM 04 (QUATRO) ANOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA PUBLICADA EM 03/06/2014. TRÂNSITO, EM JULGADO, PARA A ACUSAÇÃO. LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS, RESTANDO O CRIME, IN SPECIE, ALCANÇADO PELA PRESCRIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 107, INCISO IV, C/C OS ARTIGOS 109, INCISO V, ARTIGO 110, § 1º, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DECLARADA DE OFÍCIO. – Recurso de Apelação interposta por Neidson da Silva Lima e Suely Vieira de Souza, contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª. Vara Criminal da Comarca Senhor do Bonfim, que os condenou nas sanções do artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, pena de 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 662 (seiscentos e sessenta e dois) dias-multa, fixadas no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática da conduta delitiva do artigo 33 da Lei 11.343/2006, e e 06 (seis) meses de 15 (quinze) dias de detenção, pela prática do delito descrito no artigo 29, § 1º, inciso III, da Lei 9.605/98, em regime inicial fechado. – Pugnam pela reforma da sentença, suscitando, preliminar de nulidade processual, em razão da ilegalidade das provas colhidas pelos policiais militares. No mérito, requerem a absolvição em face da fragilidade probatória. Subsidiariamente, suscita a desclassificação para a conduta do artigo 28 da Lei 11.343/2006, bem como a aplicação da causa especial de diminuição de pena, contida no § 4º, do Art. 33, da Lei 11.343/2006. – A materialidade delitiva encontra-se evidente através do laudo de constatação, onde comprova que a substância encontrada na residência dos Réus trata-se de cannabis sativa, mais conhecida como “maconha”. A Autoria, por sua vez, também se revela incontestada, vide auto de prisão flagrancial. – Quanto a preliminar de nulidade em decorrência da ausência de ordem judicial para busca e apreensão no domicílio dos Apelantes, saliente-se que, a incursão policial

foi em decorrência de denúncias efetuadas pela vizinhança de que, no mercadinho, montado na garagem da residência dos Réus, ocorria a comercialização de drogas ilícitas e, a diligência efetuada no local teve o intuito de averiguar a veracidade das informações, havendo, portanto, justa causa para o ingresso forçado. – Após incursão, os policiais lograram encontrar na residência dos Apelantes as substâncias proscritas, (maconha), 93 descritas na exordial acusatória, situação que por si só configura flagrante delito, enquadrando-se perfeitamente na exceção do texto constitucional, contida no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, que flexibiliza o direito fundamental à privacidade, quando em estado de flagrância. – Pedido de desclassificação para o artigo 28 da Lei 11.343/2006, alegação de serem usuário de drogas. Forma de acondicionamento da droga apreendida; quantidade de droga apreendida na residência dos Apelantes, 93,74 (noventa e três gramas e setenta e quatro centigramas) de maconha, além de balança de precisão, não havendo dúvida quanto a mercância, até porque, havia informações de que na residência ocorria comercialização de drogas ilícitas. Tráfico de drogas, crime de ação múltipla, praticando o agente qualquer dos dezoito verbos descritos no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, está sujeito à reprimenda prevista no preceito secundário do tipo. Precedentes. – Em relação a causa de diminuição contida no § 4º, do Art. 33 da Lei 11.343/2006, não foi concedida a benesse pelo Magistrado de piso em razão de serem os réus reincidentes na prática do delito de tráfico de drogas, inclusive foram condenados em 11/11/2010, nos autos do processo de nº.

0000274.81.2009.8.05.0244. Não preenchimento dos requisitos. – De ofício, reconheço a prescrição superveniente da pretensão punitiva da prática do delito do Artigo 29, § 1º, inciso III, da Lei 9.605/98, vez que, os Apelantes, em relação ao aludido crime, foram condenados a uma pena de 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de detenção, com sentença publicada no dia 03/06/2014 (fls. 167/169), transitado em julgado para o Ministério Público, portanto, desde a publicação da sentença, em 03 de junho de 2014, transcorreram mais de 07 (sete) anos, tempo superior ao lapso prescricional, o que torna extinta a punibilidade pela prescrição, nos termos do artigo 107, inciso IV, c/c o artigo 109, inciso V, artigo 110, § 1º todos do Código Penal. APELO CONHECIDO. PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO. DE OFÍCIO, DECLARAR A PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL QUANTO AO DELITO DO ARTIGO 29, § 1º, INCISO III, DA LEI 9.605/98. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação Criminal nº 0300061.26.2014.8.05.60244, da Vara Criminal da Comarca de Senhor do Bonfim– Bahia, sendo Apelantes NEIDSON DA SILVA LIMA E SUELY VIEIRA DE SOUZA e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, EM CONHECER DO RECURSO, REJEITAR A PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO ao apelo, e, de ofício, DECLARAR A PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL EM RELAÇÃO AO DELITO DO ARTIGO 29, § 1º, INCISO III, DA LEI 9.605/98, nos termos da fundamentação do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Improcedente Por Unanimidade Salvador, 31 de Maio de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300061-26.2014.8.05.0244 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Neidson da Silva Lima e outros Advogado (s): CLAUDIO ROCHA CARVALHO, JAELSON DA SILVA BONFIM APELADO: Ministério Público do Estado da

Bahia e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de recurso de apelação criminal interposta por NEIDSON DA SILVA LIMA E SUELY VIEIRA DE SOUZA, inconformados com a sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª. Vara Criminal da Comarca de Senhor do Bonfim/BA, que os condenou como incurso na prática do crime previsto no artigo 33, da Lei nº 11.343/06 e no artigo 29, § 1º, inciso III, da Lei 9.605/98. Consta na denúncia que os denunciados mantinham em sua residência, situada no Loteamento Cidade da Luz, nº. 07, Bairro Gamboa, Município de Senhor do Bonfim/BA, um ponto de venda de drogas, especialmente maconha, utilizando-se também da sede comercial que possuía, para comercializar obras artísticas inautênticas, violando os direitos autorais dos respectivos titulares, chegando os fatos ao conhecimento da polícia por meio de notícia anônima. Munido da informações, no dia 14 de dezembro de 2013, por volta das 11:30, policiais militares se deslocaram até a casa dos denunciados, onde, inicialmente, visualizaram a instalação de um mercadinho, no espaço designado para a garagem. Já dentro do estabelecimento, os policiais militares foram atendidos pela denunciada Suely Vieira de Souza, tendo eles avistado, através de uma porta transparente, uma sacola plástica de cor verde no chão da sala. Após autorização da denunciada, os policiais foram verificar o conteúdo da sacola e constataram que tratava-se de maconha. Dirigiram-se então até a cozinha e lá encontraram, em cima da mesa, mais duas sacolas, desta feita de cor azul, com ervas de cannabis sativa, totalizando, aproximadamente, 100 gramas, sendo encontrado em baixo da mesa uma balança de cor cinza, marca Hidromel, posta sobre a balança também foi encontrada uma bolsa contendo o valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais) em espécie. Encontraram ainda, nos quartos da casa uma mochila, contendo 134 (cento e trinta e quatro) cópias inautênticas de obras artísticas fonográficas prensadas em meio físico (CD), as quais eram comercializadas pelo casal, sendo encontrado também uma gaiola de ferro, contendo duas aves silvestres da família psittacidae (periquitos), em qualquer espécie de licença ou autorização legal. Após regular tramitação processual e após apresentada as alegações finais, o MM. Juízo de Direito da 1ª. Vara Crime da Comarca de Senhor do Bonfim/Ba, julgou procedente a denúncia, condenando os Réus a uma pena de 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 662 (seiscentos e sessenta e dois) dias-multa, fixadas no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática da conduta delitiva do artigo 33 da Lei 11.343/2006, e 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de detenção, pela prática do delito descrito no artigo 29, § 1º, inciso III, da Lei 9.605/98, em regime inicial fechado. Inconformados, os Réus apresentaram apelação (fls. 171), pugnando em suas razões, fls. 180/192, preliminar de nulidade processual, em da ilegalidade das provas colhidas pelos policiais militares. No mérito, requerem a absolvição em face da fragilidade probatória. Subsidiariamente, suscita a desclassificação para a conduta do artigo 28 da Lei 11.343/2006, bem como a aplicação da causa especial de diminuição de pena, contida no § 4º, do Art. 33, da Lei 11.343/2006. Em sede de contrarrazões do Ministério Público, às fls. 203/211, rechaçou as teses contidas no apelo, pugnando pelo improvimento do recurso. Nesta corte, a douta Procuradoria de Justiça, em parecer, ID nº. 25805793, opinou pelo provimento do recurso, para declarar a ilegalidade das provas, bem como reconhecer, de ofício, a prescrição superveniente em relação ao delito previsto no art. 29, § 1167, inciso III, da Lei 9.605/98. Tudo visto e bem examinado, elaborei o presente Relatório que ora submeto à apreciação do douto Desembargador Revisor. Salvador, 20 de Abril de 2022 Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER

JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal
1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0300061-26.2014.8.05.0244 Órgão
Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Neidson da Silva
Lima e outros Advogado (s): CLAUDIO ROCHA CARVALHO, JAELSON DA SILVA
BONFIM APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado
(s): VOTO Conheço do apelo, uma vez que preenchido os pressupostos legais.
Trata-se Recurso de Apelação interposta por NEIDSON DA SILVA LIMA E SUELY
VIEIRA DE SOUZA, contra sentença proferida pelo Juízo da 1ª. Vara Criminal
da Comarca Senhor do Bonfim, que os condenou nas sanções do artigo 33,
caput, da Lei 11.343/2006, pena de 06 (seis) anos e 06 (seis) meses de
reclusão e 662 (seiscentos e sessenta e dois) dias-multa, fixadas no valor
de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, pela prática da conduta
delitiva do artigo 33 da Lei 11.343/2006, e e 06 (seis) meses de 15
(quinze) dias de detenção, pela prática do delito descrito no artigo 29, §
1º, inciso III, da Lei 9.605/98, em regime inicial fechado. Inconformados,
os Réus apresentaram apelação, pugnando em suas razões, pugnando em suas
razões, fls. 180/192, preliminar de nulidade processual, em razão da
ilegalidade das provas colhidas pelos policiais militares. No mérito,
requerem a absolvição em face da fragilidade probatória. Subsidiariamente,
suscita a desclassificação para a conduta do artigo 28 da Lei 11.343/2006,
bem como a aplicação da causa especial de diminuição de pena, contida no
§ 4º, do Art. 33, da Lei 11.343/2006. A materialidade delitiva encontra-se
evidente através do laudo de constatação, onde comprova que a substância
encontrada na residência dos Réus trata-se de cannabis sativa, mais
conhecida como "maconha". A Autoria, por sua vez, também se revela
inconteste, vide auto de prisão flagrancial, fls. 05. DA PRELIMINAR DE
NULIDADE – INVASÃO DOMICILIAR SEM ORDEM JUDICIAL. Suscita o Apelante a
nulidade do processo, em razão da invasão do seu domicílio sem
formalização, pois não havia ordem judicial e nem autorização de qualquer
morador, motivo porque, as provas colhidas durante a operação estariam
eivadas de vício da ilegalidade, tendo os agentes extrapolado sua função
estatal. Compulsando os autos, observa-se que, em verdade não há qualquer
ordem judicial para busca e apreensão no domicílio dos Apelantes, no
entanto, eles estavam em estado de flagrância, vez que, mantinha em
depósito drogas ilícitas, delitos este considerado permanente. Outrossim,
o que ensejou a invasão efetuada pelos policiais, foram informações de que
naquela residência, onde os denunciados abriram um "mercadinho" na garagem
da casa, ocorrida tráfico de drogas, por esta razão houve diligência no
local, com o intuito de averiguar a veracidade das informações. Após
incursão, os policiais lograram encontrar na residência dos Apelantes as
substâncias proscritas descritas na exordial acusatória, situação que por
sí só configura flagrante delito, enquadrando-se perfeitamente na exceção
do texto constitucional, contida no art. 5º, inciso XI, da Constituição
Federal, que flexibiliza o direito fundamental à privacidade, quando em
estado de flagrância. Destarte, não merece guarida a preliminar de
nulidade em razão da invasão domiciliar, ficando caracterizado o estado de
flagrância, vez que, o crime praticado pelos Apelantes se afigura como
crime de natureza permanente, amoldando-se perfeitamente ao artigo 303 do
Código Penal, não havendo que se falar em in dubio pro reu, até porque,
nenhuma dúvida remanesce em relação à prática delitiva. Neste sentido
segue posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO
HABEAS CORPUS. PRISÃO POR TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. VIOLAÇÃO DE
DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA PARA O INGRESSO FORÇADO. FLAGRANTE INICIADO FORA DO
IMÓVEL. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS

REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo. 2. Afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência. [...]

5. A prova do consentimento de morador acerca do ingresso de policiais em residência sem mandado judicial para averiguação de situação de flagrante se faz mediante registro em vídeo e áudio e, sempre que possível, por escrito (HC n. 598.051/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 15/3/2021; HC n 616.584/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 6/4/2021; HC n. 625.504/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 17/3/2021). 6. Iniciado o flagrante fora do imóvel, com a apreensão de entorpecentes que foram entregues a terceira pessoa na presença das autoridades policiais, antes de o agente empreender fuga para dentro da residência, evidencia-se a justa causa para o ingresso forçado no domicílio. 7. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal. 8. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. 9. A manutenção de custódia cautelar ganha reforço com a prolação de sentença condenatória que não concede a paciente que ficou preso durante toda a instrução processual o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva 10. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 612.972/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021). Rejeita-se, portanto, a preliminar arguida. Mérito. DA DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28 DA LEI 11.343/2006. Requerem os Apelantes a desclassificação para o tipo previsto no artigo 28, "caput", da Lei nº 11.343/2006, asseverando que as provas produzidas nos autos não são suficientes para a condenação pelo crime de tráfico. Todavia, em que pese os argumentos expedidos pela Defesa, o pedido não merece acolhimento, isto porque, a materialidade delitiva pelo delito de tráfico de drogas encontra-se devidamente comprovada, sobretudo pela forma de acondicionamento da droga apreendida, bem como pela quantidade, tendo sido encontrado na residência dos Apelantes 93,74 (noventa e três gramas e setenta e quatro centigramas) de maconha, bem como balança de precisão, não havendo dúvida quanto a apreensão das drogas, salientando que, a abordagem feita aos Réus não foi aleatória, havia informações de que na sua residência ocorria mercância de drogas ilícitas. Convém mencionar que o tipo penal previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, é considerado crime de conteúdo variado ou de natureza múltipla. Assim, ainda que o apelante tenha praticado apenas um dos núcleos contidos na norma, qual seja, manter em depósito, configurado está o cometimento do crime de tráfico de drogas. Nessa linha de entendimento já se posicionou este e. Tribunal de Justiça o colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis: (...) Sendo o tráfico de entorpecentes classificado como crime de ação múltipla, praticando o agente qualquer dos dezoito verbos descritos

no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/06, mesmo que mais de um deles, estará sujeito à reprimenda prevista no preceito secundário do tipo. (...) (STJ, HC 125617/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJ de 15/12/2009) [...]

Destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou que, "para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, é suficiente a existência do dolo, assim compreendido como a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente" (Resp 1.361.484/MG, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 10/6/2014, DJe 13/6/2014). Com efeito, para a consumação do crime de tráfico drogas basta apenas que o agente pratique qualquer uma das 18 (dezoito) condutas descritas no rol de verbos descritos no tipo penal, no caso em exame o réu guardava em sua residência drogas ilícitas. Outrossim, para a configuração do delito descrito no art. 28, da Lei 11.343/2006, além do dolo como elemento do tipo subjetivo, para a sua caracterização, exige-se a comprovação da finalidade de consumo pessoal, o que não ocorreu na espécie, sobretudo porque, as circunstâncias comprovam a mercância das drogas, havendo, denuncia da vizinhança de que os Apelantes vendiam drogas no bairro, consoante de vê dos depoimentos coesos e harmônicos das testemunhas de acusação, policiais militares que efetuaram a prisão flagrancial do Réu. Ademais, não há nos autos qualquer exame toxicológico, que comprove a condição de dependentes químico dos Réus. A simples alegação de ser usuário de drogas não é suficiente para afastar a imputação de tráfico de drogas, até porque, nada impede que usuários de drogas também exerçam a traficância. A respeito do tema, a Jurisprudência: "A posse pelo réu de 28 pedras de crack, embaladas em plástico, configura o crime de tráfico de drogas. A simples alegação de ser dependente ou usuário, por si só, não basta para operar-se a desclassificação do delito de tráfico, porquanto incumbe ao réu provar que a cocaína apreendida se destinava exclusivamente a seu consumo pessoal, porquanto não se pode descartar a figura do usuário ou dependente traficante." (TJPR, Apelação Criminal 4693747, Rel. Des. Rogério Coelho, Julgamento: 04.09.2008). Mantenho, assim, a condenação pelo crime de tráfico de drogas. DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO – § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006. Quanto a causa de diminuição contida no § 4º, do Art. 33 da Lei 11.343/2006, o Magistrado de piso não concedeu a benesse aos Apelantes em razão de serem reincidentes na pratica do delito de tráfico de drogas, inclusive foram condenados em 11/11/2010, nos autos do processo de nº. 0000274.81.2009.8.05.0244. Ora, nos termos do § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, aos delitos definidos no caput e no § 1º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, aplica-se a redução da pena de 1/6 a 2/3, desde que o agente preencha determinados requisitos estabelecidos no mesmo dispositivo legal. Em verdade, por razões de política criminal, o legislador atribuiu ao Magistrado o ônus de verificar se, no caso concreto, o agente faz jus à causa especial de diminuição de pena. Todavia, entendendo que há casos em que a reprovabilidade da conduta do agente é ínsita, vedou qualquer diminuição ao reincidente, ao portador de antecedentes e ao que se dedique à atividade criminosa ou que integre organização criminosa. Desta feita, enquadrando-se o réu em qualquer uma das vedações – eis que os requisitos autorizadores são cumulativos –, não fará jus ao instituto do "tráfico privilegiado". No caso dos autos há informação suficiente para se concluir que os Apelantes se dedicam a atividades criminosa, tanto que, já foram condenados, como dito alhures nos autos do processo de nº. 0000274.81.2009.8.05.0244, por crime de mesma espécie, não fazendo jus a

benesse pleiteada. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO SUPERVENIENTE, QUANDO AO DELITO DO ARTIGO 29, § 1º, INCISO III, DA LEI 9.605/98. Com efeito, constata-se que, em relação ao aludido crime, os Apelantes foram condenados a uma pena de 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de detenção, com sentença publicada no dia 03/06/2014 (fls. 167/169), transitado em julgado para o Ministério Público. Observa-se que, desde a publicação da sentença, em 03 de junho de 2014, transcorreram mais de 07 (sete) anos, tempo superior ao lapso prescricional, o que torna extinta a punibilidade pela prescrição, nos termos do artigo 107, inciso IV, c/c o artigo 109, inciso V, artigo 110, § 1º todos do Código Penal, in verbis: Art. 107 – Extingue-se a punibilidade: IV – pela prescrição, decadência ou perempção; Art. 109. A prescrição, antes de transitar em julgado a sentença final, salvo o disposto no § 1º do art. 110 deste Código, regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada ao crime, verificando-se: (Redação dada pela Lei nº 12.234, de 2010). (...) V – em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior não excede dois” Art. 110 – (...) § 1º A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. Logo, considerando-se a pena de 06 (seis) meses e 15 (quinze) dias de detenção, bem assim o trânsito, em julgado, para a acusação, o prazo prescricional ocorreria, em 04 (quatro) anos, consoante o disposto no artigo 109, inciso V, do Código Penal (“em quatro anos, se o máximo da pena é igual a um ano ou, sendo superior não excede dois”). Demais disso, como se sabe, a prescrição é matéria de ordem pública, devendo ser declarada no momento em que ocorrer, em qualquer fase do processo, conforme preconiza o artigo 61, do Código de Processo Penal. Logo, constata-se a ocorrência da prescrição, causa extintiva da punibilidade dos Apelantes, a teor do artigo 107, inciso IV, do Código Penal em relação ao crime do Art. 29, § 1º, inciso III, da Lei 9.605/98. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, mantendo a sentença hostilizada em todos os seus termos, reconhecendo-se, na sequência, de ofício, a extinção da punibilidade dos Apelantes pelo advento da prescrição, nos termos do artigo 107, inciso IV, c/c os artigos 109, inciso V, e 110, § 1º, todos do Código Penal, quanto a condenação pelo delito do Art. 29, § 1º, inciso III da Lei 9.605/98. Sala das Sessões, 31 de Maio de 2022. Presidente Relator Procurador (a) de Justiça