

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0005690-69.2008.8.05.0113 – Comarca de Itabuna/BA Apelante: Bartolomeu Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Advogada: Dra. Thyara Gonçalves Novais (OAB/BA 47.071) Apelante: Renato Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Apelante: José Nilson da Silva Santos Defensora Pública: Dra. Nathiele Pereira Ribeiro Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Thomaz Luz Raimundo Brito Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Itabuna Procurador de Justiça: Dr. Ulisses Campos de Araújo Procuradora de Justiça: Dra. Maryjane Auxiliadora Alves Caldas Coutinho Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTS. 33, CAPUT, E 35, AMBOS DA LEI N.º 11.343/2006). APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE RENATO ROCHA MANGABEIRA PREJUDICADO. SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZ DE ORIGEM DECLARANDO EXTINTA A PUNIBILIDADE DE RENATO ROCHA MANGABEIRA, EM RAZÃO DO SEU ÓBITO. APELO INTERPOSTO EM FAVOR DO SENTENCIADO JOSÉ NILSON DA SILVA SANTOS. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM DECORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. ACOLHIMENTO. APELANTE JOSÉ NILSON CONDENADO ÀS PENAS DE 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO E 200 (DUZENTOS) DIAS-MULTA. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL ENTRE A DATA DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA E A DATA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA. ARTS. 107, INCISO IV, 109, INCISO V, E 110, § 1º, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PERDA DO IUS PUNIENDI ESTATAL. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA. PRETENSÃO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. DECLARADA A HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU. PEDIDO DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA EM 14/04/2020. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL RETROATIVA COM RELAÇÃO AO CRIME DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE QUE DEVE SER ANALISADA PARA CADA INFRAÇÃO PENAL SEPARADAMENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 119, DO ESTATUTO REPRESSIVO. APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE RENATO ROCHA MANGABEIRA PREJUDICADO; APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE JOSÉ NILSON DA SILVA SANTOS CONHECIDO E PROVIDO, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos, e APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA CONHECIDO E IMPROVIDO, reconhecendo-se, DE OFÍCIO, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade de Bartolomeu Rocha Mangabeira quanto ao delito tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, e modificando-se o regime prisional inicial imposto ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira para o semiaberto, mantidos os demais termos do decisio recorrido. I – Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa em face da sentença que condenou Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira às penas definitivas de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 2.100 (dois mil e cem) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33, caput, e 35, da Lei n.º 11.343/2006, e que condenou José Nilson da Silva Santos às penas de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. II – Extraí-se da exordial acusatória que, em 06/03/2008, Policiais Cíveis empreenderam diligência nas proximidades do posto de combustível Jequitibá, ao lado do Shopping

Jequitibá, localizado na Avenida Aziz Maron, Bairro Góes Calmon, em Itabuna, e lá ficaram de campana, visando averiguar a veracidade da informação de que o Denunciado Bartolomeu Rocha Mangabeira venderia entorpecentes na manhã daquele dia para um comprador de outra Cidade. Por volta das 12h00, os Acusados Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira chegaram ao posto, a bordo de uma motocicleta, tendo o Denunciado José Nilson, suposto comprador da droga, se aproximado pouco tempo depois; após o encontro, o Acusado Renato saiu caminhando em direção ao Shopping Jequitibá e, no caminho, encontrou-se com a Denunciada Maria Lucimara, que lhe entregou uma sacola vermelha. Ato contínuo, Renato retornou ao posto de combustível, local onde esperavam Bartolomeu e José Nilson. Em seguida, uma equipe de Policiais Civis abordou os Acusados Bartolomeu e José Nilson, enquanto outra guarnição abordava Maria Lucimara e Renato. No interior da sacola vermelha, foram encontrados 06 (seis) tabletes grandes de, mais ou menos, vinte centímetros cada, e 01 (um) tablete menor, todos contendo, aparentemente, a substância vulgarmente conhecida como maconha. Com o Denunciado José Nilson, foi apreendida, ainda, a quantia de R\$ 700,00 (setecentos reais), em espécie, e, com o Acusado Bartolomeu, a importância de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais). Após Maria Lucimara ter informado que a droga pertencia a Bartolomeu e que, em sua residência, havia mais entorpecentes, os agentes policiais foram até essa casa, onde foi encontrada uma mala de viagem, de cor azul, contendo 06 (seis) tabletes grandes de, mais ou menos, vinte centímetros cada, também de maconha. Perante a Autoridade Policial, Maria Lucimara afirmou que a droga apreendida em sua residência havia sido entregue no sábado anterior por uma mulher; que sabia que o entorpecente seria entregue, porque seu marido, Gildo Nascimento da Costa, então custodiado no Conjunto Penal de Itabuna, havia avisado e dito que a droga pertencia a Bartolomeu; que, em outra visita ao estabelecimento penal, Gildo determinou que colocasse seis quilos e meio de maconha em uma bolsa e entregasse a alguém no Shopping Jequitibá, na manhã do dia 06/03/2008; que, na manhã combinada, recebeu uma ligação telefônica, determinando que fosse ao shopping entregar o entorpecente a um indivíduo chamado Renato.

III – Em suas razões de inconformismo, os Sentenciados Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira postulam a concessão do benefício da justiça gratuita e do direito de recorrerem em liberdade, bem como a absolvição das imputações dos delitos de tráfico de drogas e de associação para o tráfico. O Apelante José Nilson da Silva Santos, por sua vez, pugna pela declaração da extinção da punibilidade, em virtude da prescrição; subsidiariamente, absolvição, bem como isenção, redução ou parcelamento da pena de multa e concessão do benefício da justiça gratuita. IV – Inicialmente, cumpre salientar que a análise dos pedidos formulados em favor do Apelante Renato Rocha Mangabeira encontra-se prejudicada. Compulsando os autos da ação penal de origem (SAJ 1º grau), verifica-se ter sido colacionada, às fls. 771/772, sentença proferida pelo MM. Juiz a quo em 17/05/2021, declarando extinta a punibilidade de Renato Rocha Mangabeira, em razão do seu óbito, nos termos do art. 107, inciso I, do Código Penal, e art. 62, do Código de Processo Penal. A certidão de óbito de Renato Rocha Mangabeira foi juntada às fls. 765/766. Confira-se trecho do referido decisio: “[...] 19. Ante o exposto, com base nos artigos 62 do Código de Processo Penal – CPP, e 107, I, do Código Penal – CP, declaro, de ofício, extinta a pretensão punitiva do Estado em face da morte do acusado Renato Rocha Mangabeira, pela prática da infração penal que ensejou a presente ação. Ciência ao TJBA.” V – Quanto ao Recurso de

Apelação interposto em favor de José Nilson da Silva Santos, merece acolhimento o pedido de reconhecimento da prescrição. É sabido que a prescrição é instituto de direito material que impede o exercício do ius puniendi estatal, e, assim, evidenciada a sua caracterização, não há mais interesse na perquirição acerca dos elementos do crime. Consectariamente, traduz-se como verdadeira questão de mérito de natureza preliminar, de modo que sua resolução obsta o prosseguimento das demais (subordinadas). Ademais, a sentença que declara a extinção da punibilidade, tal qual a absolutória própria, impossibilita que se opere (ou que subsista) qualquer efeito penal (primário ou secundário) ou extrapenal (genérico ou específico) que decorreria na eventual hipótese de procedência da pretensão acusatória. VI – In casu, verifica-se que o Apelante José Nilson da Silva Santos foi condenado às penas de 02 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, impondo ressaltar que, inexistindo Recurso da Acusação, a prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença (Súmula 146, do STF). Nos termos do art. 109, caput, e inciso V, c/c art. 110, § 1º, ambos do Código Penal, a punibilidade do agente se extingue em 04 (quatro) anos pela ocorrência da prescrição, quando a sentença aplicar ao condenado pena privativa de liberdade igual ou superior a 01 (um) ano e não excedente a 02 (dois). Computando-se o lapso temporal entre o recebimento da denúncia (11/07/2008, fl. 135) e a publicação da sentença condenatória em cartório (24/04/2017 – liberação nos autos digitais – consulta SAJ 1º grau), decorreu prazo superior a 04 (quatro) anos, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa. VII – Por todo o exposto, considerando a sanção aplicada ao Recorrente José Nilson da Silva Santos, o transcurso do prazo prescricional, a inoccorrência de outra causa interruptiva ou suspensiva e o trânsito em julgado para a acusação, conduz-se à conclusão inelutável de que houve a perda do direito de punir do Estado, ante o advento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com espeque nos arts. 107, inciso IV, 109, inciso V, e 110, § 1º, todos do Código Penal, bem como na Súmula 146, do Supremo Tribunal Federal. Finalmente, importante destacar que a pena de multa encontra-se, também, prescrita, tendo em vista que o prazo é o mesmo estabelecido para a pena privativa de liberdade, nos termos do inciso II, do art. 114, do Estatuto Repressivo. Insta consignar que o reconhecimento da prescrição torna despiciendo o exame dos demais pedidos formulados no recurso interposto em favor do Recorrente José Nilson da Silva Santos. VIII – Relativamente ao Apelo interposto em favor de Bartolomeu Rocha Mangabeira, inicialmente, defere-se o benefício da justiça gratuita ao Apelante, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Saliente-se que a lei adjetiva civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º 1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. IX – No que se refere ao pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira, restou

prejudicada a análise da aludida postulação, tendo em vista a concessão de ordem de habeas corpus em seu favor em sessão de julgamento realizada no dia 14/04/2020 (HC n.º 8006456-14.2020.8.05.0000, acórdão colacionado às fls. 702/709). X – No que tange ao crime de tráfico de drogas, inviável o acolhimento do pleito absolutório, pois a materialidade e autoria delitivas restaram, suficientemente, comprovadas pelo conjunto probatório, merecendo destaque o auto de exibição e apreensão (fl. 42), os laudos periciais (fls. 48/49, 124, 128, 140/141 e 144/146) e os depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas Luís Fábio Brito Vieira, José Pinto Madureira Filho e Edson Andrade Serra. Foram submetidas a exame pericial duas porções de maconha: uma delas pesando 5.270,98 g (cinco quilos, duzentos e setenta gramas e noventa e oito centigramas) e a outra pesando 5.959,75 g (cinco quilos, novecentos e cinquenta e nove gramas e setenta e cinco centigramas). Oportuno 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. XI – Vale lembrar que, 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 n.º 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. Desse modo, no caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pela prática do crime de tráfico de substâncias entorpecentes. XII – Quanto ao crime tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, mister reconhecer, de ofício, a prescrição da pretensão punitiva estatal. Nos termos do art. 119, do Código Penal, “no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente”. Na hipótese vertente, o Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira foi condenado por dois crimes – tráfico de drogas e associação para o tráfico – tendo-lhe sido impostas as penas de 06 (seis) anos de reclusão, pelo delito de tráfico de drogas, e 04 (quatro) anos de reclusão, pelo crime de associação para o tráfico, cumprindo ressaltar que, inexistindo Recurso da Acusação, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença (Súmula 146, do STF, e art. 110, § 1º, do Código Penal). XIII – Nos termos do art. 109, caput, e inciso IV, c/c art. 110, § 1º, ambos do Código Penal, a punibilidade do agente se extingue em 08 (oito) anos pela ocorrência da prescrição, quando a sentença aplicar ao condenado pena privativa de liberdade superior a 02 (dois) anos e não excedente a 04 (quatro). Computando-se o lapso temporal entre o recebimento da denúncia (11/07/2008, fl. 135) e a publicação da sentença condenatória em cartório (24/04/2017 – liberação nos autos digitais – consulta SAJ 1º grau), decorreu prazo superior a 08 (oito) anos, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, com relação ao delito de associação para o tráfico. XIV – Desse modo, considerando o quantum da sanção aplicada ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pelo crime de associação para o tráfico de drogas, o transcurso do prazo prescricional, a inoccorrência de outra causa interruptiva e o trânsito em julgado para a acusação, conduz-se à conclusão inelutável de

que houve a perda do direito de punir do Estado, ante o advento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com espeque nos arts. 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 110, § 1º, todos do Código Penal. Importante ressaltar que o reconhecimento da prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, torna despiciendo o exame do quanto aventado pelo Recorrente no que se refere ao delito de associação para o tráfico (art. 35, da Lei n.º 11.343/2006). XV – Quanto à dosimetria das penas impostas ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pela prática do delito de tráfico de drogas, não merece qualquer reparo a sentença objurgada. Na primeira fase, o Juiz singular valorou negativamente apenas as circunstâncias do crime, expondo fundamentação concreta e idônea: “As circunstâncias do crime: prisão feita ao meio dia, em um posto próximo a um shopping center, na negociação de cerca de seis quilos de maconha, com a colaboração de mais três pessoas, sendo uma presa (Gildo), cujos contatos com ele eram feitos por meio de telefones celulares. Prejudicial”. Diante disso, as penas-base foram fixadas em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Na segunda etapa, não foram reconhecidas agravantes ou atenuantes. Na terceira fase, ainda que reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao crime de associação para o tráfico de drogas, as provas colhidas nos autos evidenciam que o Sentenciado Bartolomeu Rocha Mangabeira integrava organização criminosa voltada para o tráfico de drogas, o que obsta a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Nos termos do Parecer da douta Procuradoria de Justiça: “Como bem pontuado pelo Magistrado sentenciante, investigações preliminares da polícia civil já apontavam o Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira como o chefe de uma associação criminosa voltada para o tráfico, ainda que preso. Tais suspeitas culminaram em um pedido de quebra de sigilo telefônico, cujo conteúdo, transcrito na sentença condenatória, demonstrou a chefia do Recorrente na associação para traficância de drogas [...]”. (Id. 26642120, Pág. 7). XVI – Tendo em vista a pena privativa de liberdade definitiva imposta ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira – pela prática do crime de tráfico de drogas – 06 (seis) anos de reclusão, impõe-se modificar, ex officio, o regime prisional inicial para o semiaberto. XVII – Pareceres da Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo interposto em favor de Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira, e pela declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos. XVIII – APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE RENATO ROCHA MANGABEIRA PREJUDICADO; APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE JOSÉ NILSON DA SILVA SANTOS CONHECIDO E PROVIDO, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos, e APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA CONHECIDO E IMPROVIDO, reconhecendo-se, DE OFÍCIO, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade de Bartolomeu Rocha Mangabeira quanto ao delito tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, e modificando-se o regime prisional inicial imposto ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira para o semiaberto, mantidos os demais termos do decisio recorrido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0005690-69.2008.8.05.0113, provenientes da Comarca de Itabuna/BA, em que figuram, como Apelantes, Bartolomeu Rocha Mangabeira, Renato Rocha Mangabeira e José Nilson da Silva Santos, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça

do Estado da Bahia, à unanimidade, em JULGAR PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO EM FAVOR DE RENATO ROCHA MANGABEIRA, conhecer e DAR PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE JOSÉ NILSON DA SILVA SANTOS, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos, e conhecer e NEGAR PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA, reconhecendo-se, DE OFÍCIO, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade de Bartolomeu Rocha Mangabeira quanto ao delito tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, e modificando-se o regime prisional inicial imposto ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira para o semiaberto, mantidos os demais termos do decisio recorrido, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 21 de Junho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0005690-69.2008.8.05.0113 – Comarca de Itabuna/BA Apelante: Bartolomeu Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Advogada: Dra. Thyara Gonçalves Novais (OAB/BA 47.071) Apelante: Renato Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Apelante: José Nilson da Silva Santos Defensora Pública: Dra. Nathiele Pereira Ribeiro Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Thomaz Luz Raimundo Brito Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Itabuna Procurador de Justiça: Dr. Ulisses Campos de Araújo Procuradora de Justiça: Dra. Maryjane Auxiliadora Alves Caldas Coutinho Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa em face da sentença que condenou Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira às penas definitivas de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 2.100 (dois mil e cem) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33, caput, e 35, da Lei n.º 11.343/2006, e que condenou José Nilson da Silva Santos às penas de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (fls. 438/456 da ação penal de origem – SAJ 1º grau), a ele acrescendo o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Inconformados, os Sentenciados Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira interpuseram Recurso de Apelação (fl. 503), postulando, em suas razões (fls. 586/596), a concessão do benefício da justiça gratuita e do direito de recorrerem em liberdade, bem como a absolvição das imputações dos delitos de tráfico de drogas e de associação para o tráfico. Nas contrarrazões ao Apelo interposto em favor de Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira, requer o Parquet a manutenção do decisio recorrido (fls. 600/604). Também irresignado, José Nilson da Silva Santos interpôs Recurso de Apelação (fls. 714/715), pugnando, em suas razões (fls. 725/737), pela declaração da extinção da punibilidade, em virtude da prescrição; subsidiariamente, absolvição, bem como isenção, redução ou parcelamento da pena de multa e concessão do benefício da justiça gratuita. Nas contrarrazões ao Apelo interposto em favor de José Nilson da Silva Santos,

requer o Ministério Público o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 743/745). Pareceres da douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo interposto em favor de Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira, e pela declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos (Ids. 26642120 e 26642156). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor.

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0005690-69.2008.8.05.0113 – Comarca de Itabuna/BA Apelante: Bartolomeu Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Advogada: Dra. Thyara Gonçalves Novais (OAB/BA 47.071) Apelante: Renato Rocha Mangabeira Advogado: Dr. Cosme José dos Reis (OAB/BA: 13.806) Apelante: José Nilson da Silva Santos Defensora Pública: Dra. Nathiele Pereira Ribeiro Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Thomaz Luz Raimundo Brito Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Itabuna Procurador de Justiça: Dr. Ulisses Campos de Araújo Procuradora de Justiça: Dra. Maryjane Auxiliadora Alves Caldas Coutinho Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO

Cuida-se de Recursos de Apelação interpostos pela defesa em face da sentença que condenou Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira às penas definitivas de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 2.100 (dois mil e cem) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados nos arts. 33, caput, e 35, da Lei n.º 11.343/2006, e que condenou José Nilson da Silva Santos às penas de 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Extraí-se da exordial acusatória que, em 06/03/2008, Policiais Civis empreenderam diligência nas proximidades do posto de combustível Jequitibá, ao lado do Shopping Jequitibá, localizado na Avenida Aziz Maron, Bairro Góes Calmon, em Itabuna, e lá ficaram de campana, visando averiguar a veracidade da informação de que o Denunciado Bartolomeu Rocha Mangabeira venderia entorpecentes na manhã daquele dia para um comprador de outra Cidade. Por volta das 12h00, os Acusados Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira chegaram ao posto, a bordo de uma motocicleta, tendo o Denunciado José Nilson, suposto comprador da droga, se aproximado pouco tempo depois; após o encontro, o Acusado Renato saiu caminhando em direção ao Shopping Jequitibá e, no caminho, encontrou-se com a Denunciada Maria Lucimara, que lhe entregou uma sacola vermelha. Ato contínuo, Renato retornou ao posto de combustível, local onde esperavam Bartolomeu e José Nilson. Em seguida, uma equipe de Policiais Civis abordou os Acusados Bartolomeu e José Nilson, enquanto outra guarnição abordava Maria Lucimara e Renato. No interior da sacola vermelha, foram encontrados 06 (seis) tabletes grandes de, mais ou menos, vinte centímetros cada, e 01 (um) tablete menor, todos contendo, aparentemente, a substância vulgarmente conhecida como maconha. Com o Denunciado José Nilson, foi apreendida, ainda, a quantia de R\$ 700,00 (setecentos reais), em espécie, e, com o Acusado Bartolomeu, a importância de R\$ 220,00 (duzentos e vinte reais). Após Maria Lucimara ter informado que a droga pertencia a Bartolomeu e que, em sua residência, havia mais entorpecentes, os agentes policiais foram até essa casa, onde foi encontrada uma mala de viagem, de cor azul, contendo 06 (seis) tabletes grandes de, mais ou menos, vinte centímetros cada, também de maconha. Perante a Autoridade Policial, Maria Lucimara afirmou que a droga apreendida em sua residência havia sido entregue no

sábado anterior por uma mulher; que sabia que o entorpecente seria entregue, porque seu marido, Gildo Nascimento da Costa, então custodiado no Conjunto Penal de Itabuna, havia avisado e dito que a droga pertencia a Bartolomeu; que, em outra visita ao estabelecimento penal, Gildo determinou que colocasse seis quilos e meio de maconha em uma bolsa e entregasse a alguém no Shopping Jequitibá, na manhã do dia 06/03/2008; que, na manhã combinada, recebeu uma ligação telefônica, determinando que fosse ao shopping entregar o entorpecente a um indivíduo chamado Renato. Em suas razões de inconformismo, os Sentenciados Bartolomeu Rocha Mangabeira e Renato Rocha Mangabeira postulam a concessão do benefício da justiça gratuita e do direito de recorrerem em liberdade, bem como a absolvição das imputações dos delitos de tráfico de drogas e de associação para o tráfico. O Apelante José Nilson da Silva Santos, por sua vez, pugna pela declaração da extinção da punibilidade, em virtude da prescrição; subsidiariamente, absolvição, bem como isenção, redução ou parcelamento da pena de multa e concessão do benefício da justiça gratuita. Inicialmente, cumpre salientar que a análise dos pedidos formulados em favor do Apelante Renato Rocha Mangabeira encontra-se prejudicada. Compulsando os autos da ação penal de origem (SAJ 1º grau), verifica-se ter sido colacionada, às fls. 771/772, sentença proferida pelo MM. Juiz a quo em 17/05/2021, declarando extinta a punibilidade de Renato Rocha Mangabeira, em razão do seu óbito, nos termos do art. 107, inciso I, do Código Penal, e art. 62, do Código de Processo Penal. A certidão de óbito de Renato Rocha Mangabeira foi juntada à fls. 765/766. Confirma-se trecho do referido decisio: “[...] 19. Ante o exposto, com base nos artigos 62 do Código de Processo Penal – CPP, e 107, I, do Código Penal – CP, declaro, de ofício, extinta a pretensão punitiva do Estado em face da morte do acusado Renato Rocha Mangabeira, pela prática da infração penal que ensejou a presente ação. Ciência ao TJBA.” Sobre o tema, colacionam-se os seguintes julgados: “APELAÇÃO CRIME. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. AMEAÇA. VIAS DE FATO. MORTE DO AGENTE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. Comprovado o falecimento do réu mediante juntada de ofício expedido pelo juiz da origem, outro desfecho não há senão o de declarar extinta a punibilidade, nos termos do artigo 107, I, do Código Penal. Prejudicado o exame do mérito recursal. Parecer do Ministério Público pela extinção da punibilidade. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DECRETADA. ANÁLISE DO MÉRITO PREJUDICADA.” (TJRS, Apelação Crime N.º 70074129156, Terceira Câmara Criminal, Relator: Des. Diógenes Vicente Hassan Ribeiro, julgado em 26/02/2018). “PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. EXTORSÃO. CONDENAÇÃO. RECURSO DA DEFESA. Recurso defensivo visando à absolvição por falta de provas. Prejudicado em seu mérito, com reconhecimento ex officio da extinção da punibilidade. Reconhecimento da extinção da punibilidade pela morte do acusado. Malgrado a aptidão do acervo de provas para, em princípio, sustentar o édito de condenação, impõe-se o reconhecimento, de ofício, da extinção da punibilidade, à vista da certidão de óbito do acusado, acostada aos autos. Art. 107, I, CP c/c art. 62 CPP. Prejudicado o exame de mérito pela extinção da punibilidade, ora declarada.” (TJSP, Apelação 0004357-80.2014.8.26.0083; Relator: Des. Alcides Malossi Júnior; Órgão Julgador: 8ª Câmara de Direito Criminal; Foro de Aguaí – Vara Única; Data do Julgamento: 01/03/2018; Data de Registro: 05/03/2018). Quanto ao Recurso de Apelação interposto em favor de José Nilson da Silva Santos, merece acolhimento o pedido de reconhecimento da prescrição. É sabido que a prescrição é instituto de direito material que impede o exercício do ius puniendi estatal, e, assim, evidenciada a sua caracterização, não há mais interesse na perquirição

acerca dos elementos do crime. Consectariamente, traduz-se como verdadeira questão de mérito de natureza preliminar, de modo que sua resolução obsta o prosseguimento das demais (subordinadas). Ademais, a sentença que declara a extinção da punibilidade, tal qual a absolutória própria, impossibilita que se opere (ou que subsista) qualquer efeito penal (primário ou secundário) ou extrapenal (genérico ou específico) que decorreria na eventual hipótese de procedência da pretensão acusatória. In casu, verifica-se que o Apelante José Nilson da Silva Santos foi condenado às penas de 02 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, impondo ressaltar que, inexistindo Recurso da Acusação, a prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença (Súmula 146, do STF). Nos termos do art. 109, caput, e inciso V, c/c art. 110, § 1º, ambos do Código Penal, a punibilidade do agente se extingue em 04 (quatro) anos pela ocorrência da prescrição, quando a sentença aplicar ao condenado pena privativa de liberdade igual ou superior a 01 (um) ano e não excedente a 02 (dois). Computando-se o lapso temporal entre o recebimento da denúncia (11/07/2008, fl. 135) e a publicação da sentença condenatória em cartório (24/04/2017 – liberação nos autos digitais – consulta SAJ 1º grau), decorreu prazo superior a 04 (quatro) anos, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa. Por todo o exposto, considerando a sanção aplicada ao Recorrente José Nilson da Silva Santos, o transcurso do prazo prescricional, a inoccorrência de outra causa interruptiva ou suspensiva e o trânsito em julgado para a acusação, conduz-se à conclusão inelutável de que houve a perda do direito de punir do Estado, ante o advento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com espeque nos arts. 107, inciso IV, 109, inciso V, e 110, § 1º, todos do Código Penal, bem como na Súmula 146, do Supremo Tribunal Federal. Finalmente, importante destacar que a pena de multa encontra-se, também, prescrita, tendo em vista que o prazo é o mesmo estabelecido para a pena privativa de liberdade, nos termos do inciso II, do art. 114, do Estatuto Repressivo. Insta consignar que o reconhecimento da prescrição torna despidiando o exame dos demais pedidos formulados no recurso interposto em favor do Recorrente José Nilson da Silva Santos. Relativamente ao Apelo interposto em favor de Bartolomeu Rocha Mangabeira, preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso. Inicialmente, defere-se o benefício da justiça gratuita ao Apelante, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Saliente-se que a lei adjetiva civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º 1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. No que se refere ao pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira, restou prejudicada a análise da aludida postulação, tendo em vista a concessão de ordem de habeas corpus em seu favor em sessão de julgamento realizada no dia 14/04/2020 (HC n.º 8006456-14.2020.8.05.0000, acórdão colacionado às fls. 702/709). No que tange ao crime de tráfico de drogas, inviável o

acolhimento do pleito absolutório, pois a materialidade e autoria delitivas restaram, suficientemente, comprovadas pelo conjunto probatório, merecendo destaque o auto de exibição e apreensão (fl. 42), os laudos periciais (fls. 48/49, 124, 128, 140/141 e 144/146) e os depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas Luís Fábio Brito Vieira, José Pinto Madureira Filho e Edson Andrade Serra. Foram submetidas a exame pericial duas porções de maconha: uma delas pesando 5.270,98 g (cinco quilos, duzentos e setenta gramas e noventa e oito centigramas) e a outra pesando 5.959,75 g (cinco quilos, novecentos e cinquenta e nove gramas e setenta e cinco centigramas). Transcrevem-se, a seguir, trechos dos depoimentos judiciais das testemunhas Luís Fábio Brito Vieira, José Pinto Madureira Filho e Edson Andrade Serra: “[...] que o delegado Dr. Evy Paternostro pediu um apoio para fazer campana para apurar se haveria uma entrega de droga de Bartô para um rastafári; que ficou num carro sozinho no estacionamento do shopping; que o delegado ficou no posto de gasolina do shopping Jequitibá; que já tinha avistado os três primeiros denunciados no posto de gasolina; que nesse momento recebeu informação do delegado que Renato iria pegar uma sacola na mão de uma mulher; que desceu do carro e viu que Renato foi em direção a uma mulher que estava com uma sacola de viagem vermelha na mão, e quando eles se cruzaram a mulher entregou a sacola para Renato e continuaram andando cada um no seu sentido; que logo após ser feita a entrega para Renato deu voz de prisão a ele; que a mulher continuou andando e foi abordada por outro colega de nome Madureira; que fez a abordagem e constataram que era droga e efetuaram a prisão; que no tempo em que abordavam Renato Dr. Evy abordava Bartô e José Nilson; que Dr. Evy estava com o policial Edvaldo, Lúcio Serra, Serra; que foi encontrado dinheiro com José Nilson mas não sabe a quantia; que do posto foram à casa de Bartô onde foi encontrada uma pistola calibre 380, municada, que só deu apoio à prisão realizada no posto e a partir daí quem continuou na diligência foram os policiais da 2ª Delegacia; que ficou sabendo o que foi apreendido na casa de Bartô porque na delegacia lhe passaram informações; que lhe informaram que após irem a casa de Bartô foram à casa de Maria Lucimara e encontraram mais drogas lá. [...] que ficou de campana aproximadamente meia hora em frente ao posto; que quando chegou ao posto os três primeiros acusados já estavam lá; que José Nilson (rasta) não chegou a sair do posto. [...] que aproximadamente de oito a dez policiais participaram da prisão dos acusados; que não conhecia o Renato Rocha Mangabeira; que recebeu as informações de quem eram as pessoas e sua descrição pelo delegado por meio de celular, que o delegado não explicou como é que obteve essas informações; que a distância entre o ponto de ônibus e o posto era de no máximo cem metros; que não fez a abordagem de Bartolomeu e que não tem ciência se com ele foi encontrado droga pois quem o abordou foi o delegado; que ficou sabendo que foram apreendidos valores em dinheiro mas não se recorda quanto; que não sabe o quanto de droga foi apreendido e nem sabe dizer qual é o custo de cada medida de droga; que não recebeu informações a respeito de Gildo Nascimento sobre o envolvimento por ocasião da prisão, pois não tem informação nenhuma acerca da investigação pois só teve participação na prisão dos quatro primeiros acusados.” (sic) (depoimento da testemunha Luís Fábio Brito Vieira, fls. 174/175). “[...] que o delegado Dr. Evy Paternostro pediu um apoio para formar uma equipe para prender alguns integrantes de uma organização que estava fazendo tráfico de drogas próximo do Shopping e de um posto; que foi dito que se tratava do traficante conhecido como Bartô; que foram três ou quatro carros que participaram da operação estando no carro do depoente

mais três pessoas, Dr. Evy e mais dois colegas que não se recorda o nome; que ficou no ponto de ônibus como um transeunte pois é pouco conhecido nesta cidade; que conhecia Renato de vista devido a uma blitz de trânsito; que percebeu que Renato estava vindo em direção de uma mulher que portava uma sacola vermelha; que tiveram um breve contato e a mulher passou a sacola a Renato; que o colega deu a ordem de agir e procedeu a abordagem da mulher que estava voltando ao ponto de ônibus e outro colega abordou o Renato com a sacola; que foi aberta a sacola e verificado alguns tijolos de maconha; que efetivaram a prisão e os levaram até o posto de gasolina onde a outra equipe havia feito a abordagem de Bartolomeu e do Rasta; que foram encontradas drogas e dinheiro com os detidos; que não se lembra da quantia que foi encontrada com José Nilson; que o grupo foi dividido em duas equipes, uma indo à casa de Bartô porque ele havia dito que teria uma arma em casa e outra equipe à casa de Maria Lucimara, pois disse que havia droga em sua casa conforme lhe repassaram; que foi à casa de Bartô; que lá foi encontrada uma pistola 380 marca Imbel, algumas anotações de pessoas e telefones, que não sabe se foram apreendidos outros objetos ou mais dinheiro na casa de Bartô; [...] que não viu de onde veio Maria Lucimara pois não sabia quem ela era, só acompanhando Renato Rocha; que ficou dentro do veículo que estava no estacionamento do shopping cerca de trinta minutos, próximo do posto; que depois que saiu do carro e foi ao ponto de ônibus ficou cerca de quinze minutos até fazer a abordagem inicial; que só acompanhou Renato pois não conhecia Maria Lucimara; que estava focado na visão do posto e na pessoa de Renato Rocha, não podendo perceber a movimentação no ponto de ônibus. [...] que Bartô e Renato já estavam no posto quando chegou e reconheceu Renato pela moto que usava; que não percebeu nenhuma atitude de Bartô de repassar algo ou receber; que quando foram ao posto só tinha a informação que Bartô e seu irmão estavam envolvidos com o tráfico; que no momento ninguém assumiu a posse ou propriedade da droga; que veio a saber depois após os depoimentos dos detidos; que não lhe foi repassada nenhuma informação envolvendo o acusado Gildo Nascimento; que depois dos fatos por ouvir dizer soube que Gildo Nascimento é companheiro, esposo de Maria Lucimara; que não se recorda de cabeça quantos quilos foram apreendidos, mas ficou sabendo que ficou em torno de mais de dez quilos, não tendo certeza; [...]” (sic) (depoimento da testemunha José Pinto Madureira Filho, fls. 176/177). “[...] participou da diligência que culminou com a prisão dos réus deste processo; que o depoente foi solicitado pelo delegado Evy a prestar apoio na diligência policial que segundo ele haveria venda de entorpecentes próximo ao Shopping Jequitibá; [...] que o delegado Evy já estava no estacionamento do posto quando Bartolomeu chegou; que juntamente com Bartolomeu estava o irmão Renato e José Nilson; que após os três chegarem em dado momento Renato saiu; que o depoente não viu o momento exato em que José Nilson chegou ao posto; que Bartolomeu chegou de moto juntamente com seu irmão Renato; que após a prisão de Maria Lucimara e Renato pelos policiais Fábio e Madureira a equipe dos policiais que estavam no posto de gasolina efetuou a prisão de Bartolomeu e José Nilson; que após a prisão dos acusados no posto de gasolina uma equipe policial comandada pelo delegado Evy deslocou-se até a residência da acusada Maria Lucimara e lá encontraram mais uma quantidade de droga [...] que não sabe a quantidade exata de droga apreendida na operação policial que prendeu os acusados, acredita que foram seis tabletes; que tem conhecimento que foi apreendida também mais droga na casa de Lucimara sendo mais ou menos a mesma quantidade apreendida no Shopping; que a acusada foi à sua residência

juntamente com o delegado [...] que Maria Lucimara ao ser presa afirmou que a droga seria de Bartolomeu; [...]”. (depoimento da testemunha Edson Andrade Serra, fls. 232/233). Oportuno 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. Nessa esteira: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...] 2. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese (AgRg no AREsp 875.769/ES, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 14/3/2017; AgRg no AREsp 926.253/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 26/8/2016). 3. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1598105/SC, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 23/03/2020). (grifo acrescido). “PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 4. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. 5. Habeas corpus não conhecido.” (STJ, HC 492.467/RJ, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019). (grifo acrescido). Vale lembrar que, 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 n.º 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. Sobre o tema, colaciona-se o seguinte aresto: “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. FELIX FISCHER, 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 REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 10/02/2017). (grifo acrescido). Nesse ponto, vale transcrever trecho do édito condenatório: “18. Das autorias dos delitos. 19. Quanto ao réu Bartolomeu Rocha Mangabeira. 20. Conforme se observa e se verá, a instrução penal apontou de forma inequívoca a prática da associação para o narcotráfico, e o tráfico propriamente dito, pelo acusado Bartolomeu Mangabeira. 21. Com efeito, conforme ressaltado no relatório de inteligência n.º 1303, Operação Rocha – 1ª Etapa e seguintes, nas folhas 208/417 dos autos de interceptação telefônica n.º 0020125-82.2007.805.0113, ora apensados e digitalizados, Bartolomeu era um dos principais fornecedores e contumaz traficante de drogas que abastece os pontos de venda de entorpecentes de Itabuna e região, coordenando o narcotráfico e fomentando o comércio ilícito de drogas. Como se não bastasse, notam-se referências a determinações de execuções de integrantes de facções rivais. 22. No dia dos fatos, especialmente, esse acusado se encaminhou ao posto de combustível para negociar a venda de, aproximadamente, 6,5 kg (seis quilogramas e meio) de maconha para um indivíduo de Coaraci, conhecido como Léu, posteriormente identificado como José Nilson. [...] 23. Em seu interrogatório, o acusado nega as acusações formuladas na denúncia, afirmando que deu carona para o seu irmão e, ao chegar no posto Jequitibá, encontrou o acusado José Nilson – o qual teria conhecido em Itacaré na época em que trabalhava em uma cabana de praia – e que o mesmo teria pedido para o seu irmão buscar umas bolsas próximas a uma mulher que ele não conhecia, qual seja, a acusada Maria Lucimara. 24. No entanto, essa versão não encontra respaldo nas provas colecionadas nos autos. Do quanto apurado, infere-se que o réu em questão era o líder do grupo que se especializou no comércio de entorpecentes em Itabuna e nas cidades circunvizinhas, do qual os demais acusados faziam parte. Ele promovia a venda de entorpecente, determinando a entrega da droga armazenada na casa de seus comparsas – por exemplo, Maria Lucimara – para compradores, por intermédio de contato telefônico. 25. De acordo com os depoimentos prestados em juízo, bem como os áudios da interceptação telefônica apensada nos autos, nota-se que Bartolomeu, ao chegar ao posto de combustível, entrou em contato com Gildo, conhecido como ‘Coelho’, para que a esposa do mesmo levasse a droga para o ‘shopping’ Jequitibá a fim de ser entregue ao acusado José Nilson. Ao avistar a acusada, Bartolomeu determinou que seu irmão (Renato) fosse buscar a mala de viagem contendo a droga a ser vendida, atuando como autor intelectual de toda a prática criminosa. Nesse sentido é o teor das conversas judicialmente interceptadas a partir do telefone celular de Bartolomeu, a saber: MENINO DE COARACI [JOSÉ NILSON, conhecido como ‘LÉO’] veio buscar duas barras de chocolate e é R\$ 700,00. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 10:47:28 h, a

partir do monitoramento de linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6259787] NINO diz o n.º do PIVETE 91114643 LÉO e que LÉO tá com R\$ 1.000,00 na mão. BARTÔ pergunta pelo resto. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 10:53:04 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6259860] BARTÔ pergunta por PAULINHO pelo restante do dinheiro. DIZ QUE LÉO ESTÁ COM MIL REAIS NA MÃO. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 10:55:22 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6259880] LÉO fala que está NO CENTRO NA CINQUENTENÁRIO. BARTÔ FALA QUE QUER MARCAR UM LUGAR PARA SE ENCONTRAREM, PERTO DO SHOPPING EM 30 MINUTOS. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 10:57:22 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6259891] BARTÔ DIZ PARA MANDAR O PESSOAL PREPARAR SEIS E MEIO. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 11:20:17 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6260218] BARTÔ pede para NINO mandar o pessoal PREPARAR SEIS E MEIO. ENTREGAR NO PONTO DE ÔNIBUS EM FRENTE AO SHOPPING QUE VAI FICAR COM O IRMÃO, que vai pagar a corrida, é para ligar na hora que estiver vindo. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 11:21:07, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6260223] LÉO AVISA QUE JÁ ESTÁ NO SHOPPING. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 11:43:34 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6260483] MARCAM ENCONTRO NO POSTO DE GASOLINA PERTO DO SHOPPING. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 11:59:33 h, a partir a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6260721] BARTÔ pede para NINO chamar COELHO. COELHO fala que a MULHER está NO PONTO QUE TEM A COBERTURA BOLSA É SÓ SAIR ANDANDO. BARTÔ manda RENATO IR BUSCAR e pergunta para COELHO conhece LÉO que TRABALHAVA NA CABANA. COELHO fala se for LÉO DE ITACARÉ conhece. Que ia sempre para a parada dele para fumar maconha. BARTÔ diz que é ELE (LÉO) quem está aqui. BARTÔ pergunta a COELHO se o NEGÓCIO LÁ FICOU COM TRÊS. BARTÔ diz que não, foram DOIS. A MENINA ficou de levar um de volta. COELHO diz que aquele pessoal lá disse que iria retirar mais UM lá. [Diálogo ocorrido em 06/03/2008, às 12:03:45 h, a partir do monitoramento da linha (71) 9112-6932, conforme ÍNDICE 6260769]

26. Nos diálogos transcritos, como se vê, Bartolomeu entra em contato com os demais integrantes da organização determinando que fossem preparados seis quilos e meio de maconha (chamada de chocolate) e que fosse enviada para o local de encontro previamente ajustado com o comprador, o acusado José Nilson, também conhecido como Léo, o qual, segundo as conversas mantidas por telefone, já estaria com o dinheiro em mãos. 27. Note-se que, no dia da operação, os agentes da Polícia Civil apreenderam em poder de José Nilson a importância de R\$ 700,00 (setecentos reais) em dinheiro, quantia que seria utilizada na compra da droga apreendida. Ademais, o telefone celular alvo das interceptações acima mencionadas, de número (71) 9112-6932, foi apreendido com o acusado Bartolomeu, o qual, na Delegacia de Polícia – DEPOL, confirmou ter feito chamadas naquele dia para Léo (José Nilson). 28. Não passa despercebido que, malgrado tenha apresentado versão diversa na fase judicial, ao ser interrogada no inquérito policial a acusada Maria Lucimara afirmou que ‘toda droga pertence a Bartô’, tanto a apreendida na bolsa vermelha quanto o restante encontrado em sua residência no dia dos fatos. 29. Consta dos autos, ainda, que Bartolomeu conheceu Gildo, esposo da ré Maria Lucimara, na oportunidade em que cumpria pena na penitenciária Lemos de Brito, em Salvador-BA, tendo o primeiro acusado determinado que a acusada armazenasse a droga em sua residência e que a entregasse para Renato no dia da prisão. 30. De mais a mais, investigações preliminares encetadas pela polícia civil já apontavam

Bartolomeu como o chefe de uma associação criminosa voltada para o tráfico, que mesmo preso, comandava as atividades do bando. Tal fato culminou com o pedido de quebra de sigilo telefônico, cujo conteúdo só vem a ratificar as suspeitas iniciais, [...]. 31. Mesmo depois de preso, continuou comandando a organização criminosa, senão veja-se: BARTÔ pede para deixar o NEGÓCIO bem guardado e pergunta se EMÍLIA pesou do jeito que ele pediu ou deixou tudo inteiro. TUQUINHA diz que não abriu, EMÍLIA entregou tudo enrolado. [Diálogo ocorrido em 13/03/2008, às 12:16:51h, a partir do monitoramento da linha (73) 9122-6157, conforme INDICE 6302430]. BARTÔ pergunta se está pesada? TUQUINHA diz não. BARTÔ pergunta se está inteira. TUQUINHA diz sim. BARTÔ diz que é para pegar a balança e pesar. BARTÔ lembra e diz para mandar pegar a balança que está no 'Gogó' [Diálogo ocorrido em 13/03/2008, às 12:31:40h, a partir do monitoramento da linha (73) 9122-6157, conforme ÍNDICE 6302555]. 32. Patente, portanto, a autoria deste acusado pelos crimes tipificados nos artigos 33 c/c 35 da Lei 11.343/06. 33. Não há razão, por conseguinte, para a alegação da defesa de que as provas são anêmicas ou que inexistem, haja vista a qualidade e contundência do material probatório referido. Ademais, como se viu, não é necessária, para a condenação, a comprovação da presença física do réu no local, ou de que estava na posse das drogas, bastando a demonstração, como acima ficou clara, da participação na negociação da venda e da entrega das drogas. [...]" (fls. 439/443). Desse modo, no caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pela prática do crime de tráfico de substâncias entorpecentes. Quanto ao crime tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, mister reconhecer, de ofício, a prescrição da pretensão punitiva estatal. Nos termos do art. 119, do Código Penal, "no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente". Na hipótese vertente, o Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira foi condenado por dois crimes – tráfico de drogas e associação para o tráfico – tendo-lhe sido impostas as penas de 06 (seis) anos de reclusão, pelo delito de tráfico de drogas, e 04 (quatro) anos de reclusão, pelo crime de associação para o tráfico, cumprindo ressaltar que, inexistindo Recurso da Acusação, a prescrição regula-se pela pena imposta na sentença (Súmula 146, do STF, e art. 110, § 1º, do Código Penal). Nos termos do art. 109, caput, e inciso IV, c/c art. 110, § 1º, ambos do Código Penal, a punibilidade do agente se extingue em 08 (oito) anos pela ocorrência da prescrição, quando a sentença aplicar ao condenado pena privativa de liberdade superior a 02 (dois) anos e não excedente a 04 (quatro). Computando-se o lapso temporal entre o recebimento da denúncia (11/07/2008, fl. 135) e a publicação da sentença condenatória em cartório (24/04/2017 – liberação nos autos digitais – consulta SAJ 1º grau), decorreu prazo superior a 08 (oito) anos, ocorrendo, portanto, a prescrição da pretensão punitiva do Estado, na modalidade retroativa, com relação ao delito de associação para o tráfico. Desse modo, considerando o quantum da sanção aplicada ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pelo crime de associação para o tráfico de drogas, o transcurso do prazo prescricional, a inoccorrência de outra causa interruptiva e o trânsito em julgado para a acusação, conduz-se à conclusão inelutável de que houve a perda do direito de punir do Estado, ante o advento da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, com espeque nos arts. 107, inciso IV, 109, inciso IV, e 110, § 1º, todos do Código Penal. Importante ressaltar que o reconhecimento da prescrição, por se tratar de matéria de ordem pública, torna despidendo o

exame do quanto aventado pelo Recorrente no que se refere ao delito de associação para o tráfico (art. 35, da Lei n.º 11.343/2006). Quanto à dosimetria das penas impostas ao Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira pela prática do delito de tráfico de drogas, não merece qualquer reparo a sentença objurgada. Na primeira fase, o Juiz singular valorou negativamente apenas as circunstâncias do crime, expondo fundamentação concreta e idônea: “As circunstâncias do crime: prisão feita ao meio dia, em um posto próximo a um shopping center, na negociação de cerca de seis quilos de maconha, com a colaboração de mais três pessoas, sendo uma presa (Gildo), cujos contatos com ele eram feitos por meio de telefones celulares. Prejudicial”. Diante disso, as penas-base foram fixadas em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Na segunda etapa, não foram reconhecidas agravantes ou atenuantes. Na terceira fase, ainda que reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal quanto ao crime de associação para o tráfico de drogas, as provas colhidas nos autos evidenciam que o Sentenciado Bartolomeu Rocha Mangabeira integrava organização criminosa voltada para o tráfico de drogas, o que obsta a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Nos termos do Parecer da douta Procuradoria de Justiça: “Como bem pontuado pelo Magistrado sentenciante, investigações preliminares da polícia civil já apontavam o Apelante Bartolomeu Rocha Mangabeira como o chefe de uma associação criminosa voltada para o tráfico, ainda que preso. Tais suspeitas culminaram em um pedido de quebra de sigilo telefônico, cujo conteúdo, transcrito na sentença condenatória, demonstrou a chefia do Recorrente na associação para traficância de drogas [...]”. (Id. 26642120, Pág. 7). Tendo em vista a pena privativa de liberdade definitiva imposta ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira – pela prática do crime de tráfico de drogas – 06 (seis) anos de reclusão, impõe-se modificar, ex officio, o regime prisional inicial para o semiaberto. Diante do exposto, voto no sentido de JULGAR PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO EM FAVOR DE RENATO ROCHA MANGABEIRA, conhecer e DAR PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE JOSÉ NILSON DA SILVA SANTOS, para reconhecer a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade do Apelante José Nilson da Silva Santos, e conhecer e NEGAR PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO EM FAVOR DE BARTOLOMEU ROCHA MANGABEIRA, reconhecendo-se, DE OFÍCIO, a prescrição da pretensão punitiva estatal, com a consequente declaração da extinção da punibilidade de Bartolomeu Rocha Mangabeira quanto ao delito tipificado no art. 35, da Lei n.º 11.343/2006, e modificando-se o regime prisional inicial imposto ao Recorrente Bartolomeu Rocha Mangabeira para o semiaberto, mantidos os demais termos do decisio recorrido. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2022. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça