

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8000578-87.2023.8.05.0264 – Comarca de Ubaitaba/BA Apelante: Douglas da Silva Leite Advogado: Dr. Gilmar Brito dos Santos (OAB/BA: 61.425) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Luís Eduardo Souza e Silva Origem: Vara Criminal da Comarca de Ubaitaba Procuradora de Justiça: Dra. Lícia Maria de Oliveira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE IRREGULAR DE MUNIÇÃO DE USO PERMITIDO (ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006, E ART. 12, DA LEI N.º 10.826/2003). PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA IMPUTAÇÃO RELATIVA AO CRIME DE RECEPÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO PARA A MODALIDADE CULPOSA E RECONHECIMENTO DO PERDÃO JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO. APELANTE ABSOLVIDO DA IMPUTAÇÃO RELATIVA AO ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. INCIDÊNCIA DO ART. 577, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ALEGATIVA DE ATIPICIDADE DA CONDUTA DE PORTAR SIMULACRO DE ARMA DE FOGO. NÃO CONHECIMENTO. INEXISTÊNCIA DE CAPITULAÇÃO DA CONDUTA RELATIVA AO ART. 10, DA LEI N.º 9437/1997. DISPOSITIVO REVOGADO. APELANTE CONDENADO POR INFRAÇÃO PREVISTA NO ART. 12, DA LEI N.º 10.826/2003. PLEITO ABSOLUTÓRIO QUANTO AO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. INACOLHIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS PELAS PROVAS COLHIDAS NOS AUTOS. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE POSSE DE DROGA PARA USO PESSOAL COM A REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. INVIABILIDADE. ARCABOUÇO PROBATÓRIO APTO A CONDENAR O APELANTE PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006, NA FRAÇÃO DE 2/3 (DOIS TERÇOS). ACOLHIMENTO PARCIAL. AFASTAMENTO DO REDUTOR COM BASE NA CONDENAÇÃO PELO DELITO PREVISTO NO ART. 12, DA LEI N.º 10.826/2003. FUNDAMENTO INIDÔNEO, CONFORME RECENTE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JULGAMENTO DE PROCESSO AFETADO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AUSÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM A DEDICAÇÃO DO RÉU A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INCIDÊNCIA DO REDUTOR NA FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO), DIANTE DA VARIEDADE E QUANTIDADE DE DROGAS APREENHIDAS, BEM COMO DA NATUREZA MAIS NOCIVA DE UM DOS ENTORPECENTES (COCAÍNA). PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INALBERGAMENTO. SANÇÃO CORPORAL MANTIDA EM PATAMAR SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. PRETENSÃO DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. DECISÃO PROFERIDA PELO JUIZ DE DIREITO DA VARA DE EXECUÇÕES PENAS DA COMARCA DE ITABUNA EM 21/11/2023, DEFERINDO, EM FAVOR DO APELANTE, O PEDIDO DE PROGRESSÃO PARA O REGIME ABERTO. APELO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PROVIDO EM PARTE, apenas para redimensionar as penas definitivas impostas ao Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantidos os demais termos da sentença recorrida. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Douglas da Silva Leite, insurgindo-se contra a sentença que o condenou pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006 e art. 12 da Lei nº 10.826/2003, respectivamente, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, e de 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, na proporção de 1/30, em regime inicial semiaberto, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Registre-se que, em relação a suposta prática dos crimes tipificados no art. 311 do Código Penal (adulteração de sinal identificador de veículo) e art. 180 do

mesmo diploma legal (crime de receptação) o Apelante foi absolvido. II – Extrai-se da exordial acusatória que: “no dia 21/03/2023, por volta das 06:00, na: Rua Marcos Freire, Nº 237, Bairro/Setor: Aurelino Leal, Aurelino Leal, CEP: 45.675-000, o denunciado, acima qualificado, de forma livre e consciente, guardava/mantinha em depósito cocaína e maconha, em desacordo com determinação legal e regulamentar, possuía uma munição calibre.380, sem autorização legal, bem como adulterou o sinal do veículo automotor Honda CG FAN preta e possuía/ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime. No dia 21/03/2023, por volta das 06:00 horas, Policiais, em cumprimento a um mandado de busca e apreensão domiciliar, oriundo de representação do Delegado de Polícia Substituto de Aurelino Leal, Dr Adelino Loyola de Andrade Neto, relativo ao processo 8000276-58.2023.8.05.02564, concernente ao crime de tráfico de drogas e condutas afins em uma operação conjunta da Polícia Civil e Polícia Militar, com a presença da autoridade policial onde foram apreendidos por policiais civis e militares, o valor de 1.321,00 (um mil, trezentos e vinte e um) em cédulas, sendo 3 cédulas de 2 reais, 9 cédulas de 5 reais 39 cédulas de 10 reais, 34 cédulas de 20 reais e 4 cédulas de 50 reais e R\$ 17,00 (dezessete reais) em moeda, sendo 8 moedas de 10 centavos, 15 moedas de 25 centavos, 13 moedas de 50 centavos e 06 moedas de 1 real; aproximadamente 370 gramas de cocaína dividida em três porções, sendo uma porção envolta em um plástico amarelo, outra porção em um plástico marrom e um saco plástico branco; aproximadamente 30 gramas de uma erva verde aparentando ser maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticos; 01 balança de precisão prateada pequena; 01 munição calibre.330, 01 simulacro de arma de fogo tipo pistola; algumas embalagens plástica para embalar drogas; 02 frascos de anabolizantes; 01 motocicleta Honda CG FAN preta com adulteração do lacre; 01 celular Iphone 7 plus; 01 celular Samsung Galax S4 cor branca; 01 placa policial RDM 5I32 que pertence a uma moto com restrição de furto/roubo; Saliente-se que no quarto de Douglas foi encontrado no seu interior, mais exatamente na gaveta do seu guarda-roupa as porções de cocaína, maconha, materiais plásticos para embalar droga, munição .380, urna quantia em dinheiro num recipiente plástico; no quarto da mãe de Douglas no guarda-roupa, na parte de baixo, foi encontrado um simulacro de arma de fogo, como também urna placa de motocicleta com restrição de furto/roubo, e que a motocicleta com adulteração do lacre fora encontrada a frente da residência, alegando Douglas ser o possuidor do veículo. Foi determinada a vistoria na Placa de Veículo RDM-5I32 modelo Mercosul, apreendida, durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência do alvo Douglas da Silva Leite, constatou-se que trata-se da placa da motocicleta Honda XRE 190 ano/modelo 2021, com restrição por Roubo no dia 07/12/2021, conforme consulta ao sistema Sinesp. A autoria encontra-se individualizada, restando comprovada a materialidade pelo auto de exibição e apreensão de fls. e pelo Laudo de Exame Pericial de fls. dos autos.” (ID 55772280). Recebida a denúncia em 26.04.2023 (Id 55772281). Sentença prolatada em 04.07.2023 (Id 55772316). III – Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões, a absolvição em face da insuficiência do arcabouço probatório, prevalecendo o princípio do in dubio pro reo; subsidiariamente, a desclassificação do delito de tráfico de drogas para o crime de posse de droga para uso pessoal com a remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal; a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, a absolvição do crime de receptação ou a desclassificação da infração prevista no artigo 180,

caput, do Código Penal para a modalidade culposa e reconhecimento do perdão judicial; a atipicidade da conduta de portar simulacro de arma de fogo, a fixação da pena no patamar mínimo legal; conversão da reprimenda corporal em penas restritivas de direitos e concessão do direito de recorrer em liberdade. IV – Inicialmente, cabe destacar a falta interesse de agir recursal da defesa no que pertine ao pleito de absolvição relativa ao crime de receptação ou a desclassificação da infração prevista no artigo 180, caput, do Código Penal para a modalidade culposa e o reconhecimento do perdão judicial. Segundo consta, o Apelante fora absolvido da imputação referente ao delito previsto no art. 180, caput, do Código Penal. Cita-se trecho da sentença vergastada: “[...] Da mesma forma, ausente a configuração do crime de receptação (art. 180 do CP). De fato, a placa policial achada no endereço do réu possui restrição por roubo no dia 07/12/2021, conforme consulta ao sistema Sinesp (ID. 382220998 – pág. 74). Entretanto, este bem, desacompanhado do veículo, não possui valor econômico o que desnatura o crime patrimonial. O conceito de ‘coisa’, como objeto material do crime de receptação, equivale ao objeto com valor econômico. O Código Penal utiliza os termos ‘coisa’ e ‘documento’ com sentidos próprios. Para que um documento possa ser objeto material do crime de receptação, é necessário que ele tenha, em si mesmo, valor econômico. Assim, não pode ser objeto material do crime de receptação a mera placa policial do veículo. [...]”. Deste modo, o pleito não merece ser conhecido, ante a ausência de seu interesse recursal, na forma do art. 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal. V – No que tange à alegativa de atipicidade da conduta de portar simulacro de arma de fogo, impende registrar que, no que concerne à munição de arma de fogo apreendida, o Apelante foi condenado por infração ao art. 12 da Lei n.º 10.826/2003, não havendo na denúncia sequer capitulação de sua conduta referente ao quanto disposto no art. 10, da Lei n.º 9.437/1997, dispositivo revogado. Portanto, não se conhece também do referido pedido. VI – Acerca dos pleitos remanescentes, preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Não merece acolhimento o pleito absolutório em face da insuficiência de provas quanto à prática do delito tipificado no art. 33 da Lei de Drogas. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas pelas provas colhidas nos autos, em especial, o Auto de Exibição e Apreensão (Id. 55772275, p. 23), Laudo de Exame Pericial (Id. 55772275, p. 99/100) e os depoimentos dos policiais militares que participaram da diligência, PM KEROLAINE DOS SANTOS MOURA, PM RODRIGO ARAÚJO MOREIRA PM KAWAN OLIVEIRA MALAQUIAS, testemunhas arroladas pela acusação, ouvidos em juízo (termo de audiência – Id 55772311). 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. Em que pese as alegações formuladas pela defesa, os depoimentos prestados pelos agentes policiais – em sua essência – são coerentes, não se vislumbrando discrepâncias nos relatos capazes de afastar a conclusão acerca da prática pelo Apelante do delito descrito no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Ademais, inexistente nos autos qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. De outra banda, impende registrar que, inobstante o réu proceder a sua retratação em juízo, confessou a prática delitiva em sede de inquérito policial. VII – Acrescenta-se que o tipo penal contido no

art. 33, da Lei n.º 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta. 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. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Desse modo, in casu, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação, não sendo configurada qualquer ofensa ao princípio do in dubio pro reo. VIII – No que se refere à desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, não merece prosperar a pretensão deduzida pelo Apelante. Na espécie, conforme já exposto, as provas carreadas ao feito mostram-se suficientes para a prolação de decreto condenatório pelo crime de tráfico de drogas. Ademais, não basta a simples alegação de que o Acusado é usuário de drogas para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. IX – Desse modo, no caso concreto, o contexto fático-probatório (inclusive, com a realização de investigações prévias, culminando com a expedição do mandado de busca e apreensão – consoante descrito no relatório policial – ID 55772275 –p.114) evidencia o acerto da condenação do Acusado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, não sendo configurada qualquer ofensa ao princípio do in dubio pro reo, mostrando-se inviável a desclassificação pretendida. X – Passa-se, a seguir, à apreciação da dosimetria das penas. Na primeira fase, o Juiz a quo, após a análise das circunstâncias judiciais, fixou, em relação ao crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas, as penas-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo; na segunda fase, reconheceu a atenuante da confissão, todavia, deixou de valorá-la, em observância ao enunciado da Súmula 231, do STJ; na terceira fase, não aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, por entender que o Réu se dedica a atividades criminosas, tendo em vista ter sido apreendida munição de arma de fogo de uso permitido junto com os pertences do réu, tornando definitivas as reprimendas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. O regime prisional inicial estipulado foi o semiaberto. XI – Não obstante as alegativas deduzidas nas razões recursais, observa-se que o Magistrado singular – na primeira fase da dosimetria já fixou as penas-base no mínimo legal – na fase intermediária – acertadamente, reconheceu a atenuante da confissão, deixando, contudo, de valorá-la, destacando a impossibilidade de atenuar as penas para quantum abaixo do mínimo legal. Tal operação deve se manter irretocável, porquanto consubstanciada no entendimento consolidado no enunciado da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça: “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”. Como cediço, devido às frequentes investidas contra a mencionada Súmula, bem como em face do entendimento dominante nos Tribunais Superiores, o Supremo Tribunal Federal, em 2009, julgou o Recurso Extraordinário nº 597.270/RS, atribuindo-lhe Repercussão Geral para o efeito de reafirmar a jurisprudência daquela Corte acerca da impossibilidade de fixação da pena abaixo do mínimo legal por conta de circunstância atenuante genérica: “O Tribunal resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral da matéria discutida em recurso extraordinário – fixação da pena abaixo do mínimo

legal por força de circunstâncias atenuantes genéricas – e reafirmar a jurisprudência da Corte quanto à impossibilidade dessa fixação. No mérito, o Tribunal negou provimento ao recurso. [...]” (Informativo 540, do Supremo Tribunal Federal). Desse modo, por força da Repercussão Geral atribuída à mencionada questão, a Corte Constitucional Brasileira reafirmou a pertinência da Súmula 231, do STJ, o que vincula as decisões dos Tribunais inferiores. Assim, as penas provisórias devem ser mantidas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. XII – Na terceira fase, entretanto, o Juiz Sentenciante deixou de aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, por entender demonstrada a dedicação do Réu a atividades criminosas, em face da munição de arma de fogo de uso permitido encontrada junto aos pertences do Apelante. Cita-se trecho da sentença: “[...] A condenação do agente por outro delito, de forma concomitante com o tráfico de drogas, pode ser considerada pelo magistrado na aplicação do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, por indicar, a depender das circunstâncias do caso concreto, a dedicação a atividades criminosas. No caso dos autos também foi encontrado munição de arma de fogo de uso permitido junto com os pertences do réu, denotando assim dedicação a atividades criminosas”. A 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 10/08/2022, alinhando-se ao entendimento mais recente sufragado no Supremo Tribunal Federal, fixou tese em recursos repetitivos, no sentido de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 (REsp 1.977.027 e REsp 1.977.180). XIII – No presente caso, em verdade, não consta nos autos registro da existência de outra ação penal em desfavor do Apelante, tendo o Magistrado a quo considerado a sua condenação por outro crime no bojo dos próprios autos, concomitantemente ao tráfico de drogas, para entender configurada a dedicação à atividades criminosas. Em consonância com o recente entendimento jurisprudencial firmado nos Tribunais Superiores, forçoso reconhecer a possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Importante destacar que foram apreendidos por policiais civis e militares, o valor de 1.321,00 (um mil, trezentos e vinte e um) em cédulas, sendo 3 cédulas de 2 reais, 9 cédulas de 5 reais 39 cédulas de 10 reais, 34 cédulas de 20 reais e 4 cédulas de 50 reais e R\$ 17,00 (dezessete reais) em moeda, sendo 8 moedas de 10 centavos, 15 moedas de 25 centavos, 13 moedas de 50 centavos e 06 moedas de 1 real; aproximadamente 370 gramas de cocaína dividida em três porções, sendo uma porção envolta em um plástico amarelo, outra porção em um plástico marrom e um saco plástico branco; aproximadamente 30 gramas de uma erva verde aparentando ser maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticas; 01 balança de precisão prateada pequena; 01 munição calibre .330, 01 simulacro de arma de fogo tipo pistola; algumas embalagens plásticas para embalar drogas; 02 frascos de anabolizantes; 01 motocicleta Honda CG FAN preta com adulteração do lacre; 01 celular Iphone 7 plus; 01 celular Samsung Galax S4 cor branca; 01 placa policial RDM 5I32 que pertence a uma moto com restrição de furto/roubo. Quanto à modulação da fração de redução, inviável acolher o pleito defensivo para aplicação no patamar máximo de 2/3 (dois terços), uma vez que a variedade, quantidade e a natureza da droga apreendida (cocaína em forma de pó e maconha), conforme já ponderado em linhas pretéritas, demonstram maior gravidade da conduta e justificam a não incidência do redutor em seu grau máximo. Isso porque, não é possível desconsiderar o fato de que as drogas ilícitas possuem distintas potencialidades e graus de pureza. Assim, o patamar de

redução da pena deverá guardar correlação com o maior ou menor perigo de dano à saúde pública, perigo que se materializa na potencialidade real da substância que seria disseminada. XIV – Desse modo, considerando a apreensão de 370 gramas de cocaína dividida em três porções e aproximadamente 30 gramas de maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticos, reputa-se razoável e proporcional ao caso em testilha a incidência do redutor na fração de 1/6 (um sexto), a título de reprovação e prevenção do delito praticado. Nesta senda, ausentes causas de aumento e aplicado o redutor de 1/6 (um sexto), restam as reprimendas definitivas redimensionadas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantém-se o regime prisional semiaberto para o início de cumprimento da reprimenda. Inviável o acolhimento do pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, eis que mantida em patamar superior a 04 (quatro) anos de reclusão. XV – Quanto à pretensão de concessão do direito de recorrer em liberdade, cumpre registrar que, em consulta ao SEEU (Sistema Eletrônico de Execução Unificado), verifica-se que, em 21/11/2023, o MM. Juiz de Direito da Vara de Execuções Penais da Comarca de Itabuna, proferiu decisão, deferindo – em favor de Douglas da Silva Leite – o pedido de progressão antecipada para o regime aberto (processo de execução n.º 2000526–64.2023.8.05.0113), tendo sido cumprido o respectivo alvará (ordem de liberação) em 25/11/2023. XVI – Parecer da Procuradoria de Justiça, pelo parcial conhecimento, e nesta extensão, improvimento do Apelo. XVII – APELO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PROVIDO EM PARTE, apenas para redimensionar as penas definitivas impostas ao Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantidos os demais termos da sentença recorrida. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal tombado sob n.º 8000578–87.2023.8.05.0264, provenientes da Comarca de Ubaitaba/BA, em que figuram, como Apelante, Douglas da Silva Leite, 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 conhecer em parte do recurso e, nesta extensão, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para redimensionar as penas definitivas impostas ao Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantidos os demais termos da sentença recorrida, 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 provido em parte Por Unanimidade Salvador, 11 de Junho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8000578–87.2023.8.05.0264 – Comarca de Ubaitaba/BA Apelante: Douglas da Silva Leite Advogado: Dr. Gilmar Brito dos Santos (OAB/BA: 61.425) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Luís Eduardo Souza e Silva Origem: Vara Criminal da Comarca de Ubaitaba/BA Procuradora de Justiça: Dra. Lícia Maria de Oliveira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Douglas da Silva Leite, insurgindo-se contra a sentença que o condenou pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006 e art. 12 da Lei n.º 10.826/2003, respectivamente, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor

unitário mínimo, e de 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, na proporção de 1/30, em regime inicial semiaberto, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Registre-se que, em relação à suposta prática dos crimes tipificados no art. 311 do Código Penal (adulteração de sinal identificador de veículo) e art. 180 do mesmo diploma legal (crime de receptação) o Apelante foi absolvido. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade do processo até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (ID 55772316), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões, a absolvição do crime de receptação ou a desclassificação da infração prevista no artigo 180, caput, do Código Penal para a modalidade culposa e reconhecimento do perdão judicial; a atipicidade da conduta de portar simulacro de arma de fogo, a absolvição em face da insuficiência de provas acerca da prática do delito de tráfico de drogas, prevalecendo o princípio do in dubio pro reo; subsidiariamente, a desclassificação para o crime de posse de droga para uso pessoal com a remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal; a fixação da pena base no patamar mínimo legal, a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006; a conversão da reprimenda corporal em penas restritivas de direitos e concessão do direito de recorrer em liberdade. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção da sentença recorrida (ID 55772438). Parecer da douta Procuradoria de Justiça, pelo parcial conhecimento, e nesta extensão, improvimento do Apelo. (ID 57825887). 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 8000578-87.2023.8.05.0264 – Comarca de Ubaitaba/BA Apelante: Douglas da Silva Leite Advogado: Dr. Gilmar Brito dos Santos (OAB/BA: 61.425) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Luís Eduardo Souza e Silva Origem: Vara Criminal da Comarca de Ubaitaba Procuradora de Justiça: Dra. Lícia Maria de Oliveira Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Douglas da Silva Leite, insurgindo-se contra a sentença que o condenou pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006 e art. 12 da Lei nº 10.826/2003, respectivamente, às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, e de 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, na proporção de 1/30, em regime inicial semiaberto, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Registre-se que, em relação a suposta prática dos crimes tipificados no art. 311 do Código Penal (adulteração de sinal identificador de veículo) e art. 180 do mesmo diploma legal (crime de receptação) o Apelante foi absolvido. Extraí-se da exordial acusatória que: “no dia 21/03/2023, por volta das 06:00, na: Rua Marcos Freire, Nº 237, Bairro/Setor: Aurelino Leal, Aurelino Leal, CEP: 45.675-000, o denunciado, acima qualificado, de forma livre e consciente, guardava/mantinha em depósito cocaína e maconha, em desacordo com determinação legal e regulamentar, possuía uma munição calibre.380, sem autorização legal, bem como adulterou o sinal do veículo automotor Honda CG FAN preta e possuía/ocultar, em proveito próprio ou alheio, coisa que sabe ser produto de crime. No dia 21/03/2023, por volta das 06:00 horas, Policiais, em cumprimento a um mandado de busca e apreensão domiciliar, oriundo de representação do Delegado de Polícia

Substituto de Aurelino Leal, Dr Adelino Loyola de Andrade Neto, relativo ao processo 8000276-58.2023.8.05.02564, concernente ao crime de tráfico de drogas e condutas afins em uma operação conjunta da Polícia Civil e Polícia Militar, com a presença da autoridade policial onde foram apreendidos por policiais civis e militares, o valor de 1.321,00 (um mil, trezentos e vinte e um) em cédulas, sendo 3 cédulas de 2 reais, 9 cédulas de 5 reais 39 cédulas de 10 reais, 34 cédulas de 20 reais e 4 cédulas de 50 reais e R\$ 17,00 (dezesete reais) em moeda, sendo 8 moedas de 10 centavos, 15 moedas de 25 centavos, 13 moedas de 50 centavos e 06 moedas de 1 real; aproximadamente 370 gramas de cocaína dividida em três porções, sendo uma porção envolta em um plástico amarelo, outra porção em um plástico marrom e um saco plástico branco; aproximadamente 30 gramas de uma erva verde aparentando ser maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticas; 01 balança de precisão prateada pequena; 01 munição calibre.330, 01 simulacro de arma de fogo tipo pistola; algumas embalagens plástica para embalar drogas; 02 frascos de anabolizantes; 01 motocicleta Honda CG FAN preta com adulteração do lacre; 01 celular Iphone 7 plus; 01 celular Samsung Galax S4 cor branca; 01 placa policial RDM 5I32 que pertence a uma moto com restrição de furto/roubo; Saliente-se que no quarto de Douglas foi encontrado no seu interior, mais exatamente na gaveta do seu guarda-roupa as porções de cocaína, maconha, materiais plásticos para embalar droga, munição .380, urna quantia em dinheiro num recipiente plástico; no quarto da mãe de Douglas no guarda-roupa, na parte de baixo, foi encontrado um simulacro de arma de fogo, como também urna placa de motocicleta com restrição de furto/roubo, e que a motocicleta com adulteração do lacre fora encontrada a frente da residência, alegando Douglas ser o possuidor do veículo. Foi determinada a vistoria na Placa de Veículo RDM-5I32 modelo Mercosul, apreendida, durante o cumprimento de mandado de busca e apreensão na residência do alvo Douglas da Silva Leite, constatou-se que trata-se da placa da motocicleta Honda XRE 190 ano/modelo 2021, com restrição por Roubo no dia 07/12/2021, conforme consulta ao sistema Sinesp. A autoria encontra-se individualizada, restando comprovada a materialidade pelo auto de exibição e apreensão de fls. e pelo Laudo de Exame Pericial de fls. dos autos." (ID 55772280). Recebida a denúncia em 26.04.2023 (Id 55772281). Sentença prolatada em 04.07.2023 (Id 55772316). Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões, a absolvição em face da insuficiência do arcabouço probatório, prevalecendo o princípio do in dubio pro reo; subsidiariamente, a desclassificação do delito de tráfico de drogas para o crime de posse de droga para uso pessoal com a remessa dos autos ao Juizado Especial Criminal; a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, a absolvição do crime de receptação ou a desclassificação da infração prevista no artigo 180, caput, do Código Penal para a modalidade culposa e reconhecimento do perdão judicial; a atipicidade da conduta de portar simulacro de arma de fogo, a fixação da pena no patamar mínimo legal; conversão da reprimenda corporal em penas restritivas de direitos e concessão do direito de recorrer em liberdade. Inicialmente, cabe destacar a falta interesse de agir recursal da defesa no que pertine ao pleito de absolvição relativa ao crime de receptação ou a desclassificação da infração prevista no artigo 180, caput, do Código Penal para a modalidade culposa e o reconhecimento do perdão judicial. Segundo consta, o Apelante fora absolvido da imputação referente ao delito previsto no art. 180, caput, do Código Penal. Cita-se trecho da sentença vergastada: "[...] Da mesma forma, ausente a configuração



do crime de receptação (art. 180 do CP). De fato, a placa policial achada no endereço do réu possui restrição por roubo no dia 07/12/2021, conforme consulta ao sistema Sinesp (ID. 382220998 – pág. 74). Entretanto, este bem, desacompanhado do veículo, não possui valor econômico o que desnatura o crime patrimonial. O conceito de ‘coisa’, como objeto material do crime de receptação, equivale ao objeto com valor econômico. O Código Penal utiliza os termos ‘coisa’ e ‘documento’ com sentidos próprios. Para que um documento possa ser objeto material do crime de receptação, é necessário que ele tenha, em si mesmo, valor econômico. Assim, não pode ser objeto material do crime de receptação a mera placa policial do veículo. [...].”

Acerca do tema, a jurisprudência pátria: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO QUANTO A GEIZINEY DA SILVA SANTOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RÉU ABSOLVIDO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO QUANTO A JACKSON NASCIMENTO SOUSA. RÉU ABSOLVIDO DA PRÁTICA DE RECEPÇÃO. AUSÊNCIA DE UTILIDADE PRÁTICA DO APELO. PRELIMINAR DE NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA À CORRELAÇÃO ENTRE A DENÚNCIA E A SENTENÇA. INVIABILIDADE. ADEQUAÇÃO PELO MM. JUIZ DOS FATOS DENUNCIADOS AO TIPO PENAL. POSSIBILIDADE. ART. 383 DO CPP. MÉRITO.

MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONFISSÃO DO RÉU. TESTEMUNHO POLICIAL. VALIDADE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. 1. No caso, a Sentença resultou na absolvição de Geiziney da Silva Santos pelas acusações impostas e de Jackson Nascimento Sousa em relação aos delitos de roubo e receptação, condenando-o apenas quanto ao crime de porte ilegal de arma de fogo. Portanto, carece de interesse de agir o recurso que busca a revisão da Sentença na parte que beneficiou os réus, por ausência de utilidade prática. [...] (TJ-CE – APR: 01672696320168060001 CE

0167269-63.2016.8.06.0001, Relator: FRANCISCO LINCOLN ARAÚJO E SILVA, Data de Julgamento: 13/10/2020, 3ª Câmara Criminal, Data de Publicação:

13/10/2020). Confira-se: “Art. 577 CPP: O recurso poderá ser interposto pelo Ministério Público, ou pelo querelante, ou pelo réu, seu procurador ou seu defensor. Parágrafo único. Não se admitirá, entretanto, recurso da parte que não tiver interesse na reforma ou modificação da decisão.” Deste modo, o pleito não merece ser conhecido, ante a ausência de seu interesse recursal, na forma do art. 577, parágrafo único, do Código de Processo Penal. No que tange à alegativa de atipicidade da conduta de portar simulacro de arma de fogo, impende registrar que, no que concerne à munição de arma de fogo apreendida, o Apelante foi condenado por infração ao art. 12 da Lei n.º 10.826/2003, não havendo na denúncia sequer capitulação de sua conduta referente ao quanto disposto no art. 10, da Lei n.º 9.437/1997, dispositivo revogado. Portanto, não se conhece também do referido pedido. Acerca dos pleitos remanescentes, preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Não merece acolhimento o pleito absolutório em face da insuficiência de provas quanto à prática do delito tipificado no art. 33 da Lei de Drogas. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas pelas provas colhidas nos autos, em especial, o Auto de Exibição e Apreensão (Id. 55772275, p. 23), Laudo de Exame Pericial (Id. 55772275, p. 99/100) e os depoimentos dos policiais militares que participaram da diligência, PM KEROLAINE DOS SANTOS MOURA, PM RODRIGO ARAÚJO MOREIRA PM KAWAN OLIVEIRA MALAQUIAS, testemunhas arroladas pela acusação, ouvidos em juízo (termo de audiência – Id 55772311). Confirmam-se os depoimentos transcritos no édito condenatório: “Que se recorda dos fatos criminosos; Que havia um mandado de busca e apreensão em desfavor de Douglas; Que chegando no endereço citado a avó do réu recebeu a polícia; Que Douglas

estava dormindo; Que procederam com as buscas na residência; Que foram apreendidos na gaveta dentro do guarda-roupa de Douglas, em seu quarto, cocaína, maconha, dinheiro, munição, anotação de devedores, anabolizante e uma placa de veículo com restrição furto/roubo; Que o calibre da munição era .380; Que não sabe dizer se o réu faz parte de organização criminosa; Que o local da residência do réu há muita ocorrência de tráfico; Que foi a primeira apreensão do réu; Que foram encontradas embalagens plásticas para embalar drogas; Que tanto a placa quanto a motocicleta o réu assumiu ser de sua propriedade; Que o réu assumiu a propriedade das drogas e disse que vendia na região; Que havia na casa dois quartos e os itens foram encontrados no quarto de Douglas; Que a moto estava em frente à residência do réu; Que foi encontrado um simulacro de arma de fogo no quarto da avó do réu; Que o réu estava acompanhando o procedimento da busca, mas não se recorda em que horário ocorreu o ato;" PM KEROLAINE DOS SANTOS MOURA. "Que se recorda da operação policial; Que estava como comandante da guarnição; Que participou das buscas; Que o delegado estava presente na operação; Que a avó do réu abriu a porta para cumprimento do ato; Que o réu estava dormindo na sala; Que o réu participou da busca e, inclusive, indicou onde estava o material ilícito; Que foi encontrado dinheiro, cocaína, anabolizante, placa de carro, simulacro de arma de fogo no quarto que seu irmão dormia e munição; Que todos os demais itens, exceto o simulacro, foram encontrados no quarto do réu, mas não se recorda o lugar exato; Que o réu assumiu os produtos como sendo de sua propriedade e isentou de responsabilidade a avó e o irmão; Que o réu não chegou a indicar se participa de organização criminosa; Que é a primeira vez que apreende o réu; Que o réu assumiu ser a motocicleta de sua propriedade e que havia comprado; Que não se recorda o que o réu disse sobre a placa; Que existiam outros policiais na busca; Que Douglas estava de frente para o quarto quando as buscas foram realizadas; Que a moto estava na frente da casa do réu; Que o réu cooperou com as diligências e não opôs resistência." PM RODRIGO ARAÚJO MOREIRA. "Que se recorda da operação; Que na data do ocorrido foram em apoio ao delegado para busca e apreensão dos itens descritos; Que foram recebidos pela avó do réu com liberação da entrada a residência; Que localizaram o material relatado na denúncia; Que o réu estava na casa e acompanhou toda a operação; Que foram apreendidos cocaína, maconha em buchas, munição .380, balança de precisão, placa com restrição furto/roubo, valor em dinheiro, anabolizantes e uma moto na porta da casa; Que a propriedade da moto foi assumida pelo réu; Que não se recorda de o réu dizer que pertencia a alguma facção; Que as substâncias foram encontradas no quarto do réu em seu guarda-roupa; Que o réu acompanhou toda a operação junto com os policiais; Que quando a placa foi encontrada o réu tentou se eximir da responsabilidade." PM KAWAN OLIVEIRA MALAQUIAS. 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 ROGÉRIO 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, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 05/03/2020, DJe 23/03/2020). “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, Relator: Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019). Em que pese as alegações formuladas pela defesa, os depoimentos prestados pelos agentes policiais – em sua essência – são coerentes, não se vislumbrando discrepâncias nos relatos capazes de afastar a conclusão acerca da prática pelo Apelante do delito descrito no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Ademais, inexiste nos autos qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. De outra banda, impende registrar que, inobstante o réu proceder a sua retratação em juízo, confessou a prática delitiva em sede de inquérito policial, senão vejamos: “DOUGLAS DA SILVA LEITE, no interrogatório judicial, aduziu que: Que a placa é de um rapaz da rua; Que a placa estava no guarda-roupa de sua mãe e não é de propriedade; Que nega ter acompanhado a operação porque ficou de costas algemados na cozinha; Que não sabe dizer quem colocou a placa no local; Que a moto é do irmão do depoente, Sr. David; Que nega que a moto seja do depoente; Que a moto foi roubada, mas não sabe explicar o motivo; Que o irmão tirou a placa; Que não sabe dizer como a moto foi roubada; Que não lembra da munição encontrada em sua gaveta; Que não lembra de ter confessado sobre a munição da droga; Que estava no canto da parede e não viu a operação policial; Que não existiam drogas em sua casa; Que a casa onde foram apreendidos os fatos é de sua mãe; Que dormia na sala e os quartos não tinha cama; Que usava o guarda-roupa da sua mãe; Que não pertence a organização criminosa; Que não sabe dizer sobre a origem das drogas; Que o bairro é dominado pelo tráfico; Que só ouviu falar das facções pela ‘boca do povo’; Que não tem a possibilidade de a droga ser de seu irmão ou da sua mãe; Que não procede a alegação que traficava há 06 (seis) meses; Que a moto que foi tirada da placa pertencia ao seu irmão; Que não foi acompanhado de advogado na delegacia.” Acrescenta-se que o tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta. 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. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Desse modo, in casu, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação, não sendo configurada qualquer ofensa ao princípio do in dubio pro reo. No que se refere à desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, não merece prosperar

a pretensão deduzida pelo Apelante. Na espécie, conforme já exposto, as provas carreadas ao feito mostram-se suficientes para a prolação de decreto condenatório pelo crime de tráfico de drogas. Ademais, não basta a simples alegação de que o Acusado é usuário de drogas para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. Nesta linha intelectual: [...] Descabida a pretensão de desclassificação do crime de tráfico para o tipo do artigo 28, da Lei nº 11.343/2006. A condição de usuário, ainda que comprovada nos autos, é insuficiente para respaldar a absolvição em relação ao crime de tráfico, já que é comum usuários também comercializarem substâncias entorpecentes, inclusive como meio de sustentar o próprio vício. [...] (TJ-DF 07038663420228070001 1725927, Relator: ESDRAS NEVES, Data de Julgamento: 06/07/2023, 1ª Turma Criminal, Data de Publicação: 14/07/2023) Nesse ponto, vale transcrever trecho da sentença objurgada: “[...] Ao término da instrução criminal e após um atento exame das provas existentes nos autos, não há como se deixar de reconhecer que a materialidade e a autoria dos fatos narrados na denúncia quanto ao delito de tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo ficaram satisfatoriamente comprovadas. A tese defensiva de que as drogas eram destinadas para consumo próprio não devem prosperar. Denota-se que os autos foram instruídos com caderno de anotações dos clientes do tráfico de ID. 382220998 – Pág. 56, ocorreu apreensão de balança de precisão, embalagem para acondicionamento das drogas e a grande quantidade de cédulas de dinheiro com valor reduzido em poder do réu. Ademais, as provas testemunhais foram capazes de corroborar que o réu possuía o animus de traficar as drogas apreendidas. [...] Portanto, o tráfico e o consumo de drogas, que são interdependentes, estão entre os mais graves problemas contemporâneos, se qualquer aspecto que se encare. Ou seja, tanto do ponto de vista policial, quanto do familiar, social, sanitário, comportamental e até mesmo filosófico, são males que devem merecer combate constante, permanente, incansável e de toda a sociedade. Com arrimo na fundamentação supra, sendo o réu culpável e não havendo causa de isenção ou de exclusão de pena, deve ser condenado às penas do art. 33, caput, da lei nº 11.343/06 e art. 12 da lei nº 10.826/2033.” (ID 55772316). Desse modo, no caso concreto, o contexto fático-probatório (inclusive, com a realização de investigações prévias, culminando com a expedição do mandado de busca e apreensão – consoante descrito no relatório policial – ID 55772275 –p.114) evidencia o acerto da condenação do Acusado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, não sendo configurada qualquer ofensa ao princípio do in dubio pro reo, mostrando-se inviável a desclassificação pretendida. Passa-se, a seguir, à apreciação da dosimetria das penas. Cita-se trecho da sentença: “[...] Pelo exposto e por tudo o que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a denúncia para o fim de CONDENAR o Réu DOUGLAS DA SILVA LEITE, na prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da lei nº 11.343/06) e posse ilegal de arma de fogo (art. 12 da lei nº 10.826/2033). DA DOSIMETRIA DA PENA: Passo a dosar-lhes a pena atentando ao critério trifásico ou Nélsion Hungria, previsto no art. 68, do Código Penal Brasileiro. Os crimes atribuídos ao Réu incidem no mesmo juízo de reprovabilidade, razão pela qual se impõe uma única apreciação sobre as circunstâncias judiciais do art. 59, do Código Penal, com o fito de se evitar repetições desnecessárias. DA PENA BASE. (a) CULPABILIDADE: entendo que o grau de reprovabilidade da conduta imputada aos Acusados é normal para espécie.

Nada a valorar; (b) ANTECEDENTES: os réus não possuíam maus antecedentes, não havendo certidão cartorária comprovando o tempo da condenação, não há como se aplicar a agravante da reincidência, tão pouco exasperar a pena diante da ausência de circunstância judicial dos maus antecedentes (c) CONDOTA SOCIAL: as provas coligidas nada prova acerca da conduta social do Acusado. Nada a valorar; (d) PERSONALIDADE DO AGENTE: nada se apurou a tal respeito. Nada a valorar; (e) MOTIVO DO CRIME: Nada a valorar; (f) CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME: Nos autos, os crimes foram praticados de forma corriqueira à espécie (g) CONSEQUÊNCIAS DO CRIME: As consequências do crime são graves, mas intrínsecas ao próprio tipo penal. (h) COMPORTAMENTO DA VÍTIMA: Nada a valorar. À luz das circunstâncias judiciais individualmente analisadas, impõe-se uma resposta penal suficiente à reprovação da conduta e à prevenção de delitos, pelo que aplico ao Réu as seguintes penas bases: 05 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa, na proporção de 1/30, para o crime previsto no art. art. 33, caput, da lei nº 11.343/06) e 01 (um) ano de detenção e 10 dias-multa, na proporção de 1/30, para o crime previsto no (art. 12 da lei nº 10.826/2033). DA PENA INTERMEDIÁRIA. Na espécie, não concorre qualquer circunstância agravante, entretanto presente a atenuante. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, se a confissão foi utilizada para corroborar o acervo probatório e fundamentar a condenação, deve incidir a atenuante prevista no art. 65, III, 'd', do Código Penal, sendo irrelevante o fato de haver sido qualificada. Entretanto, considerando que a pena já está no mínimo legal, não há que se falar em sua incidência no caso concreto. Súmula 231 do STJ: 'A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal'. Assim, resta mantida a pena inicial de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa, na proporção de 1/30, para o crime previsto no art. art. 33, caput, da lei nº 11.343/06) e 01 (um) ano de detenção e 10 dias-multa, na proporção de 1/30, para o crime previsto no (art. 12 da lei nº 10.826/2033). DA PENA DEFINITIVA: Não incide ao caso qualquer causa de aumento ou diminuição de pena. A condenação do agente por outro delito, de forma concomitante com o tráfico de drogas, pode ser considerada pelo magistrado na aplicação do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, por indicar, a depender das circunstâncias do caso concreto, a dedicação a atividades criminosas. No caso dos autos também foi encontrado munição de arma de fogo de uso permitido junto com os pertences do réu, denotando assim dedicação a atividades criminosas. [...] Assim, fica o Réu condenado definitivamente à pena de 5 (cinco) anos de reclusão e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no equivalente a 1/30 do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delituoso, em observância ao disposto no art. 43 da lei nº 11.343/2006. Para o crime de posse ilegal de arma de fogo/munição, torno definitiva a pena de 01 (um) ano de detenção e 10 dias-multa, na proporção de 1/30, para o crime previsto no (art. 12 da lei nº 10.826/2033). [...] " (ID 55772316). Na primeira fase, o Juiz a quo, após a análise das circunstâncias judiciais, fixou, em relação ao crime previsto no art. 33 da Lei de Drogas, as penas-base em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo; na segunda fase, reconheceu a atenuante da confissão, todavia, deixou de valorá-la, em observância ao enunciado da Súmula 231, do STJ; na terceira fase, não aplicou o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, por entender que o Réu se dedica a atividades criminosas, tendo em vista ter sido apreendida munição de arma de fogo de uso permitido junto com os pertences do réu, tornando definitivas as reprimendas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500

(quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. O regime prisional inicial estipulado foi o semiaberto. Não obstante as alegativas deduzidas nas razões recursais, observa-se que o Magistrado singular – na primeira fase da dosimetria já fixou as penas-base no mínimo legal – na fase intermediária – acertadamente, reconheceu a atenuante da confissão, deixando, contudo, de valorá-la, destacando a impossibilidade de atenuar as penas para quantum abaixo do mínimo legal. Tal operação deve se manter irretocável, porquanto consubstanciada no entendimento consolidado no enunciado da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça: “A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal”. Como cediço, devido às frequentes investidas contra a mencionada Súmula, bem como em face do entendimento dominante nos Tribunais Superiores, o Supremo Tribunal Federal, em 2009, julgou o Recurso Extraordinário nº 597.270/RS, atribuindo-lhe Repercussão Geral para o efeito de reafirmar a jurisprudência daquela Corte acerca da impossibilidade de fixação da pena abaixo do mínimo legal por conta de circunstância atenuante genérica: “O Tribunal resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral da matéria discutida em recurso extraordinário – fixação da pena abaixo do mínimo legal por força de circunstâncias atenuantes genéricas – e reafirmar a jurisprudência da Corte quanto à impossibilidade dessa fixação. No mérito, o Tribunal negou provimento ao recurso. [...]” (Informativo 540, do Supremo Tribunal Federal). Desse modo, por força da Repercussão Geral atribuída à mencionada questão, a Corte Constitucional Brasileira reafirmou a pertinência da Súmula 231, do STJ, o que vincula as decisões dos Tribunais inferiores. Assim, as penas provisórias devem ser mantidas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, entretanto, o Juiz Sentenciante deixou de aplicar o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, por entender demonstrada a dedicação do Réu a atividades criminosas, em face da munição de arma de fogo de uso permitido encontrada junto aos pertences do Apelante. Cita-se trecho da sentença: “[...] A condenação do agente por outro delito, de forma concomitante com o tráfico de drogas, pode ser considerada pelo magistrado na aplicação do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, por indicar, a depender das circunstâncias do caso concreto, a dedicação a atividades criminosas. No caso dos autos também foi encontrado munição de arma de fogo de uso permitido junto com os pertences do réu, denotando assim dedicação a atividades criminosas”. A 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 10/08/2022, alinhando-se ao entendimento mais recente sufragado no Supremo Tribunal Federal, fixou tese em recursos repetitivos, no sentido de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 (REsp 1.977.027 e REsp 1.977.180). Confirma-se: Proclamação Final de Julgamento no RECURSO ESPECIAL n.º 1.977.027/PR, do Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Ministra Laurita Vaz (data do julgamento: 10/08/2022): A Terceira Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial para aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, na fração de 2/3 (dois terços), fixar o regime inicial aberto e substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos a serem fixadas pelo Juízo das Execuções, nos termos desta decisão, e fixou a seguinte tese: “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06”, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora (STJ, processo afetado ao rito dos recursos repetitivos). Cita-se: “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO

EXTRAORDINÁRIO. CRIMINAL. INQUÉRITOS POLICIAIS E PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO. ANTECEDENTES CRIMINAIS. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA NÃO CULPABILIDADE. RE 591.054–RG/SC. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que, ante o princípio constitucional da não culpabilidade, inquéritos e processos criminais em curso são neutros na definição dos antecedentes criminais. Precedente. II – A aplicação da causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal. III – Agravo regimental a que se nega provimento.” (STF, RE 1283996 AgR, Relator: Ministro Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020, publicado em 03/12/2020). Ainda acerca da matéria, colaciona-se o seguinte julgado: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA DA PENA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. INQUÉRITOS E AÇÕES PENAIAS EM CURSO. UTILIZAÇÃO PARA MODULAÇÃO DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. NOVO ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA E DA SEGUNDA TURMAS DO STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A dosimetria da pena é o procedimento em que o magistrado, no exercício de discricionariedade vinculada, utilizando-se do sistema trifásico de cálculo, chega ao quantum ideal da pena com base em suas convicções e nos critérios previstos abstratamente pelo legislador. 2. O cálculo da pena é questão afeta ao livre convencimento do juiz, passível de revisão pelo STJ somente em situações excepcionais de notória ilegalidade ou de abuso de poder que possam ser aferidas de plano, sem necessidade de dilação probatória. 3. Os requisitos específicos para reconhecimento do tráfico privilegiado estão expressamente previstos no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a saber, que o beneficiário seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa. 4. Inquéritos ou ações penais em curso, sem condenação definitiva, não constituem fundamentos idôneos para afastar ou modular a fração de diminuição de pena do tráfico privilegiado, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de inocência (RE n. 591.054/SC, submetido ao regime de repercussão geral). 5. Configura constrangimento ilegal a presunção de que o agente se dedica a atividades criminosas pela simples existência de inquéritos ou ações penais em curso, sem condenação criminal definitiva; da mesma maneira, configura constrangimento ilegal a modulação da fração de redução de pena do tráfico privilegiado com considerações exclusivamente acerca desses fundamentos. 6. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no HC 694.827/RS, Relator: Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 22/02/2022, DJe 24/02/2022). (grifos acrescidos). No presente caso, em verdade, não consta nos autos registro da existência de outra ação penal em desfavor do Apelante, tendo o Magistrado a quo considerado a sua condenação por outro crime no bojo dos próprios autos, concomitantemente ao tráfico de drogas, para entender configurada a dedicação à atividades criminosas. Em consonância com o recente entendimento jurisprudencial firmado nos Tribunais Superiores, forçoso reconhecer a possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Importante destacar que foram apreendidos por policiais civis e militares, o valor de 1.321,00 (um mil, trezentos e vinte e um) em cédulas, sendo 3 cédulas de 2 reais, 9 cédulas de 5 reais 39 cédulas de 10 reais, 34 cédulas de 20 reais

e 4 cédulas de 50 reais e R\$ 17,00 (dezessete reais) em moeda, sendo 8 moedas de 10 centavos, 15 moedas de 25 centavos, 13 moedas de 50 centavos e 06 moedas de 1 real; aproximadamente 370 gramas de cocaína dividida em três porções, sendo uma porção envolta em um plástico amarelo, outra porção em um plástico marrom e um saco plástico branco; aproximadamente 30 gramas de uma erva verde aparentando ser maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticas; 01 balança de precisão prateada pequena; 01 munição calibre .330, 01 simulacro de arma de fogo tipo pistola; algumas embalagens plásticas para embalar drogas; 02 frascos de anabolizantes; 01 motocicleta Honda CG FAN preta com adulteração do lacre; 01 celular Iphone 7 plus; 01 celular Samsung Galax S4 cor branca; 01 placa policial RDM 5I32 que pertence a uma moto com restrição de furto/roubo. Quanto à modulação da fração de redução, inviável acolher o pleito defensivo para aplicação no patamar máximo de 2/3 (dois terços), uma vez que a variedade, quantidade e a natureza da droga apreendida (cocaína em forma de pó e maconha), conforme já ponderado em linhas pretéritas, demonstram maior gravidade da conduta e justificam a não incidência do redutor em seu grau máximo. Isso porque, não é possível desconsiderar o fato de que as drogas ilícitas possuem distintas potencialidades e graus de pureza. Assim, o patamar de redução da pena deverá guardar correlação com o maior ou menor perigo de dano à saúde pública, perigo que se materializa na potencialidade real da substância que seria disseminada. Desse modo, considerando a apreensão de 370 gramas de cocaína dividida em três porções e aproximadamente 30 gramas de maconha dividida 16 buchas em embalagens plásticas, reputa-se razoável e proporcional ao caso em testilha a incidência do redutor na fração de 1/6 (um sexto), a título de reprovação e prevenção do delito praticado. Nessa linha intelectual: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PLEITO DE AUMENTO DA FRAÇÃO. POSSIBILIDADE. REGIME ABERTO. INVIABILIDADE. PENA INFERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO, CONTUDO, PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. CIRCUNSTÂNCIAS QUE NÃO RECOMENDAM A SUBSTITUIÇÃO. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Para aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, o condenado deve preencher, cumulativamente, todos os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a reprimenda ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto. 2. A quantidade, a natureza e a variedade das drogas constituem fundamento idôneo para justificar a fixação da minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, em patamar inferior ao máximo legal, mas, no presente caso, a quantidade (60g de cocaína) não justifica a escolha da fração mínima, sendo mais adequada o patamar de 1/2. [...] 4. No caso, não há se falar em ilegalidade da fixação do regime inicial semiaberto. Não obstante a pena seja inferior a 4 anos de reclusão e a primariedade do paciente, as circunstâncias judiciais não lhe eram todas favoráveis, tanto que a pena-base foi fixada acima do mínimo legal. Assim, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, o regime inicial intermediário se mostra mais adequado. 5. Quanto à substituição, verifica-se que as circunstâncias do caso concreto não recomendam, tendo em vista a quantidade e natureza da droga. 6. Agrado regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 750.296/RS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) (grifos acrescentados) Nesta senda, ausentes causas de aumento e



aplicado o redutor de 1/6 (um sexto), restam as reprimendas definitivas redimensionadas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. Mantém-se o regime prisional semiaberto para o início de cumprimento da reprimenda. Inviável o acolhimento do pedido de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, eis que mantida em patamar superior a 04 (quatro) anos de reclusão. Quanto à pretensão de concessão do direito de recorrer em liberdade, cumpre registrar que, em consulta ao SEEU (Sistema Eletrônico de Execução Unificado), verifica-se que, em 21/11/2023, o MM. Juiz de Direito da Vara de Execuções Penais da Comarca de Itabuna, proferiu decisão, deferindo – em favor de Douglas da Silva Leite – o pedido de progressão antecipada para o regime aberto (processo de execução n.º 2000526-64.2023.8.05.0113), tendo sido cumprido o respectivo alvará (ordem de liberação) em 25/11/2023. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer em parte do recurso e, nesta extensão, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para redimensionar as penas definitivas impostas ao Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantidos os demais termos da sentença recorrida. Sala de Sessões, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2024. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça