

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047071-72.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA Advogado (s): Bianca da Silva Alves – Defensora Pública APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006). PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SOBEJAMENTE COMPROVADAS. DEPOIMENTOS UNÍSSONOS DOS POLICIAIS MILITARES QUE EFETUARAM O FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÕES. MEIO IDÔNEO PARA A CONDENAÇÃO DOS RÉUS. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE FALSEAMENTO DOS FATOS OU DE IMPRESTABILIDADE DA PROVA. TESTEMUNHOS SUBMETIDOS AO CONTRADITÓRIO, QUE CORROBORAM A PROVA DOCUMENTAL ACOSTADA AO PROCESSO. VERSÃO DEFENSIVA ISOLADA NOS AUTOS E CARENTE DE CREDIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA PARA A MAJORAÇÃO DA PENA-BASE. NÃO VERIFICAÇÃO. QUANTIDADE, NATUREZA E DIVERSIDADE DAS SUBSTÂNCIAS APREENDIDAS (APROX. 70G DE COCAÍNA E 50G DE MACONHA). PREPONDERÂNCIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 42 DA LEI 11.343/2006. PRECEDENTES DO STJ. PLEITO DE APLICAÇÃO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. ALBERGAMENTO. MINORANTE NEGADA COM BASE EM AÇÃO PENAL EM CURSO. TEMA 1139 DO STJ. VERIFICAÇÃO, INCLUSIVE, DE ABSOLVIÇÃO NOS AUTOS CITADOS. UTILIZAÇÃO DA NATUREZA, QUANTIDADE E VARIEDADE DAS DROGAS APENAS NA TERCEIRA FASE PARA MODULAR A FRAÇÃO DO REDUTOR EM 1/3, CONFORME PRECEDENTES DA TURMA. PRINCÍPIO NE BIS IN IDEM. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO. APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA, COM A APLICAÇÃO DA MINORANTE E O REDIMENSIONAMENTO DAS PENAS DO RECORRENTE. I – Trata-se de Apelação Criminal interposta por GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, qualificado nos autos, assistido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca da Silva Alves, em irresignação à sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou, pela prática do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Consoante se extrai da denúncia, no dia 31 de março de 2022, por volta das 06h40min, na Rua Padre Antônio Vieira, Capelinha de São Caetano, nesta capital, o Denunciado, conhecido como “BRACINHO”, foi flagrado, por Policiais Militares, trazendo consigo 101 (cento e um) pinos de cocaína, certa quantidade de maconha, pinos vazios, uma pequena balança de precisão e a quantia de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), em cédulas. Segundo narra a exordial, os policiais haviam sido solicitados pelo serviço de inteligência da PM, a fim de averiguar se eram verídicas as informações que indicavam que indivíduos contumazes na prática de crimes de homicídio, assaltos e tráfico de drogas estavam no bairro de São Caetano, e quando chegaram à rua supracitada “visualizaram alguns rapazes que, ao perceberem que se aproximavam, empreenderam fuga, efetuando disparos de arma de fogo, sendo necessário o revide a injusta agressão e esta ação contou o apoio de outra equipe da Polícia Militar (Operação Gêmeos)”. Cessados os disparos, foram visualizados dois elementos adentrando num beco, o Denunciado, com o qual foi encontrado o material referido, bem como outro indivíduo, conhecido por “FELIPE PEIXE”, também portando material ilícito, que acabou disparando novamente contra a Polícia, motivando o revide, o que levou ao seu óbito, já no hospital. III – A Defesa requer a absolvição do Recorrente, com supedâneo no princípio do in dubio pro reo e com base no art. 386, VII, do CPP, alegando, em síntese, que o Apelante negou

veementemente os fatos, relatando que as drogas foram-lhe atribuídas pelos milicianos por acharem que ele teria algum vínculo com “FELIPE PEIXE”, aduzindo, ainda, que os agentes públicos teriam sido genéricos e imprecisos em suas declarações, havendo contradições relevantes, de modo que tais depoimentos, únicas provas produzidas em Juízo, além de eivados de parcialidade, são insuficientes para embasar a condenação do réu. Subsidiariamente, requer a reforma da pena-base do Apelante para o mínimo legal, aduzindo que foi majorada por fundamentação inidônea, e pugna pela aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em sua fração máxima, eis que a existência de processo contra o Recorrente se encontra pendente de julgamento definitivo. IV – Em que pese o pleito absolutório, este não merece acolhida, porquanto, da detida análise dos autos, verifica-se que restaram sobejamente comprovadas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006) imputado ao Apelante, merecendo destaque: o Auto de Prisão em Flagrante; os Laudos periciais de constatação de drogas, provisório e definitivo, os quais, analisados de modo conjunto, atestam terem sido apreendidos 73,05g (setenta e três gramas e cinco centigramas) de cocaína, acondicionada em 101 micro tubos plásticos, e 52,82g (cinquenta e dois gramas e oitenta e dois centigramas) de maconha, em duas porções acondicionadas em sacos plásticos incolores, substâncias proscritas no Brasil, além de pinos vazios, uma pequena balança de precisão e a quantia de R\$ 250 (duzentos e cinquenta) reais em espécie; bem como os depoimentos dos policiais militares que detiveram os Recorrentes, tanto em sede extrajudicial, quanto na judicial. V – Ressalte-se que, em Juízo, as testemunhas arroladas pela Acusação, sob o crivo do contraditório, e em consonância com os seus depoimentos prestados ante a Autoridade Policial, confirmaram os fatos narrados na denúncia, afirmando, em síntese, que a sua guarnição de policiais lotados na “Operação Gêmeos” foi chamada para dar apoio a outra guarnição que estava em confronto armado com indivíduos, no bairro de São Caetano, tendo chegado quando já havia cessado os disparos, e localizado o réu empreendendo fuga, tentando entrar e sair de casas, sendo que, quando alcançado, em via pública, foram encontradas, em seu poder, drogas embaladas em sacos, prontas para a venda. VI – Veja-se que, em que pese um dos policiais tenha afirmado não reconhecer o Acusado, os outros dois o reconheceram firmemente, tendo todos convergido em informar as circunstâncias essenciais da diligência, inclusive o fato de o réu ter sido apreendido em via pública, após empreender fuga e tentar entrar em residências, bem como que as drogas se encontravam embaladas em sacos, não se observando, portanto, nenhuma contradição ou dissonância apta a macular a prova produzida na instrução criminal. VII – No particular, faz-se oportuno registrar que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos por eles veiculados, mormente quando se apresentam coesos e consonantes com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, constituindo meio idôneo para lastrear a condenação do Réu, de modo que cabe à Defesa demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no caso em apreço. Precedentes do STJ. VIII – Ademais, ao contrário do quanto alegado no Apelo defensivo, vale destacar que os testemunhos dos policiais não são elementos isolados nos autos para sustentar a condenação do Recorrente, eis que estão em estrita consonância com a prova documental aportada ao processo, notadamente os laudos periciais, confirmando a natureza, quantidade e forma de armazenamento das drogas ilícitas apreendidas, não tendo sido vislumbrada nenhuma

contradição nos depoimentos entre si e entre os apresentados em sede extrajudicial; ao revés – tratam-se de testemunhos condizentes com os demais elementos probatórios constantes dos autos; constituindo, portanto, meio idôneo para subsidiar a condenação do Apelante. IX – Por outro lado, a negativa de autoria pelo Apelante e a sua versão de que foi detido dentro de sua residência, e não em via pública, destoa dos demais elementos probatórios produzidos, estando absolutamente isolada nos autos, valendo ressaltar que não foi trazida nenhuma testemunha de Defesa para corroborar suas alegações, nem mesmo as duas pessoas que ele afirma que estavam presentes no momento da diligência foram arroladas para serem ouvidas em Juízo. X – Frise-se, outrossim, que a explicação trazida pelo réu de que a propriedade das drogas lhe foi atribuída pelo fato de os policiais militares acharem que ele traficava com “FELIPE PEIXE” se demonstra contraditória com as suas próprias declarações no sentido de que ele não tinha qualquer relação com tal indivíduo, nem mesmo sabendo dizer se ele era traficante. XI – Finalmente, observa-se que o Apelante afirma que não conhecia previamente as testemunhas arroladas pela Acusação, não sendo crível que os policiais tenham tentado lhe incriminar falsamente, sem previamente conhecê-lo ou sem terem alguma motivação para tanto. XII – Acrescente-se, outrossim, que, para praticar o delito previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, o Réu não precisa ser flagrado vendendo ou expondo à venda drogas ilícitas, eis que o tipo penal possui dezoito verbos nucleares contendo uma série de condutas que pressupõem o tráfico, dentre elas “manter em depósito”, “guardar”, “portar”, “trazer consigo” e “fornecer”, “ainda que gratuitamente”, drogas proscritas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, não havendo dúvidas de que, no caso em apreço, as provas revelam que o Recorrente trazia consigo, dentro de sacos, 73,05g (setenta e três gramas e cinco centigramas) de cocaína, acondicionada em 101 micro tubos plásticos, e 52,82g (cinquenta e dois gramas e oitenta e dois centigramas) de maconha, em duas porções acondicionadas em sacos plásticos incolores, com o objetivo de comércio, estando a sua conduta, portanto, perfeitamente amoldada ao crime que lhe foi imputado. XIII – Em relação à dosimetria, observa-se que, na primeira fase, o Juízo a quo, em observância à circunstância preponderante prevista no art. 42 da Lei 11.343/2006, valorou negativamente apenas a quantidade, natureza e diversidade das substâncias apreendidas (73,05g cocaína e 52,82g de maconha), ressaltando o alto potencial nocivo à saúde da substância cocaína, razão pela qual fixou a pena-base do Sentenciado em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Nesse ponto, não assiste razão à Defesa, quando afirma que tal fundamentação é inidônea, eis que realizada nos termos do quanto previsto no art. 42 da Lei 11.343/2006, valendo destacar, ainda, que a fração de aumento se encontra dentro dos parâmetros largamente aceitos pela doutrina e jurisprudência, eis que inclusive inferior a 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima cominada ao delito. Precedentes do STJ. Contudo, em razão das alterações que serão feitas a seguir, faz-se mister redimensionar a pena-base ao mínimo legal, isto é, em cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa, a fim de não incidir em indevida violação ao princípio ne bis in idem. XIV – Na segunda fase, com acerto, o Juízo a quo não vislumbrou nenhuma agravante e nenhuma atenuante, valendo destacar que não houve confissão extrajudicial, parcial ou qualificada dos fatos pelo Sentenciado. XV – Na terceira fase, tampouco foram vislumbradas causas de aumento ou de diminuição da pena, fundamentando a Magistrada de origem não ser o caso de aplicação da

minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, ante a existência do processo criminal n.º 0705471-06.2021.8.05.0001, em tramitação na 3ª Vara de Tóxicos desta Capital, em desfavor do Réu. Não obstante, a fundamentação se encontra amparada em entendimento jurisprudencial superado pela Tese fixada por meio do Tema Repetitivo n.º 1.139, no bojo do Recurso Especial 1.977.027PR, julgado em 10/08/2022, segundo a qual: “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do artigo 33, parágrafo 4º da lei 11.343/2006”. XVI – Em consulta à ação penal n.º 0705471-06.2021.8.05.0001, no PJe 1º grau, verifica-se que, à época da prolação da sentença condenatória ora combatida (abril de 2023), ainda não havia sido proferida sentença, muito menos existia algum título condenatório transitado em julgado, valendo destacar, inclusive, que pouco tempo após, foi proferida sentença absolutória por falta de provas, de modo que tal registro criminal não poderia em nenhuma hipótese ser utilizado para negar ao Apelante a aplicação da minorante do tráfico privilegiado. XVII – É de bom alvitre salientar, ainda, que, igualmente nos termos do entendimento recentemente firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp 1.826.799/RS, em recurso exclusivo da Defesa, não cabe reformatio in pejus, inclusive indireta, não sendo possível alterar ou inovar os fundamentos utilizados na dosimetria, não sendo viável, portanto, negar o redutor com base em fundamento outro que não o utilizado pelo Juízo sentenciante. XVIII – Assim, em consonância com os precedentes desta Turma Julgadora, em face da quantidade, natureza e variedade das substâncias apreendidas, aplica-se a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, na fração de 1/3 (um terço). Fixa-se, portanto, as penas definitivas do Apelante em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, nos termos do art. 33, § 2º, c, do CP, além de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, substituindo-se a pena privativa de liberdade fixada por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo das Execuções Penais, e concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. XIX – Parecer da Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e desprovimento do recurso. XX – Apelação CONHECIDA e PARCIALMENTE PROVIDA, com o redimensionamento da pena do Recorrente e a expedição de Alvará de Soltura. Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal n.º 8047071-72.2022.8.05.0001, em que figuram, como Apelante, GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, para aplicar o redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, redimensionando a pena do Apelante em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, a qual se substitui por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo das Execuções Penais, além de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença condenatória vergastada, e assim o fazem pelas razões que integram o voto do eminente Desembargador Relator. Expeça-se Alvará de Soltura, no BNMP 2.0, em nome de GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, filho de Anderson Luis dos Santos Sirqueira e Elisangela Santos Pereira, o qual deverá ser imediatamente posto em liberdade, caso não esteja preso por outro motivo. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 12 de setembro de 2023. PRESIDENTE DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR PROCURADOR (A)

DE JUSTIÇA BMS01 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 12 de Setembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047071-72.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA Advogado (s): Bianca da Silva Alves – Defensora Pública APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, qualificado nos autos, assistido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca da Silva Alves, em irresignação à sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou, pela prática do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Consoante se extrai da denúncia, no dia 31 de março de 2022, por volta das 06h40min, na Rua Padre Antônio Vieira, Capelinha de São Caetano, nesta capital, o Denunciado, conhecido como “BRACINHO”, foi flagrado, por Policiais Militares, trazendo consigo 101 (cento e um) pinos de cocaína, certa quantidade de maconha, pinos vazios, uma pequena balança de precisão e a quantia de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), em cédulas. Segundo narra a exordial, os policiais haviam sido solicitados pelo serviço de inteligência da PM, a fim de averiguar se eram verídicas as informações que indicavam que indivíduos contumazes na prática de crimes de homicídio, assaltos e tráfico de drogas estavam no bairro de São Caetano, e quando chegaram à rua supracitada “visualizaram alguns rapazes que, ao perceberem que se aproximavam, empreenderam fuga, efetuando disparos de arma de fogo, sendo necessário o revide a injusta agressão e esta ação contou o apoio de outra equipe da Polícia Militar (Operação Gêmeos)”. Cessados os disparos, foram visualizados dois elementos adentrando num beco, o Denunciado, com o qual foi encontrado o material referido, bem como outro indivíduo, conhecido por “FELIPE PEIXE”, também portando material ilícito, que acabou disparando novamente contra a Polícia, motivando o revide, o que levou ao seu óbito, já no hospital. Em prestígio aos preceitos da celeridade e da economia processual, e tendo em vista ali se externar, suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença de ID 46903388, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Apreciando as imputações da respectiva denúncia, o Juízo primevo reconheceu a materialidade e as respectivas autoria delitivas, condenando o Recorrente às penas definitivas já mencionadas. Irresignado, o Apelante, por meio da Defensoria Pública, interpôs o presente Recurso. Nas razões recursais (ID 46903402), a Defesa requer a absolvição do Recorrente, com supedâneo no princípio do in dubio pro reo e com base no art. 386, VII, do CPP, alegando, em síntese, que o Apelante negou veementemente os fatos, relatando que as drogas foram-lhe atribuídas pelos milicianos por acharem que ele teria algum vínculo com “FELIPE PEIXE”, aduzindo, ainda, que os agentes públicos teriam sido genéricos e imprecisos em suas declarações, havendo contradições relevantes, de modo que tais depoimentos, únicas provas produzidas em Juízo, além de eivados de parcialidade, são insuficientes para embasar a condenação do réu. Subsidiariamente, requer a reforma da pena-base do Apelante para o mínimo legal, aduzindo que foi majorada por fundamentação inidônea, e pugna pela aplicação do redutor do

art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em sua fração máxima, eis que a existência de processo contra o Recorrente se encontra pendente de julgamento definitivo. Em contrarrazões, o Ministério Público requer seja negado provimento ao recurso (ID 46903408). Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do recurso (ID 47196273). Com este relato, submeto o exame dos autos ao eminente Des. Revisor, nos termos do artigo 166 do RI/TJBA. Salvador, 30 de agosto de 2023. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS01 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047071-72.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA Advogado (s): Bianca da Silva Alves – Defensora Pública APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso. Conforme relatado, cuida-se de Apelação Criminal interposta por GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, qualificado nos autos, assistido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca da Silva Alves, em irresignação à sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou, pela prática do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Consoante se extrai da denúncia, no dia 31 de março de 2022, por volta das 06h40min, na Rua Padre Antônio Vieira, Capelinha de São Caetano, nesta capital, o Denunciado, conhecido como “BRACINHO”, foi flagrado, por Policiais Militares, trazendo consigo 101 (cento e um) pinos de cocaína, certa quantidade de maconha, pinos vazios, uma pequena balança de precisão e a quantia de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), em cédulas. Segundo narra a exordial, os policiais haviam sido solicitados pelo serviço de inteligência da PM, a fim de averiguar se eram verídicas as informações que indicavam que indivíduos contumazes na prática de crimes de homicídio, assaltos e tráfico de drogas estavam no bairro de São Caetano, e quando chegaram à rua supracitada “visualizaram alguns rapazes que, ao perceberem que se aproximavam, empreenderam fuga, efetuando disparos de arma de fogo, sendo necessário o revide a injusta agressão e esta ação contou o apoio de outra equipe da Polícia Militar (Operação Gêmeos)”. Cessados os disparos, foram visualizados dois elementos adentrando num beco, o Denunciado, com o qual foi encontrado o material referido, bem como outro indivíduo, conhecido por “FELIPE PEIXE”, também portando material ilícito, que acabou disparando novamente contra a Polícia, motivando o revide, o que levou ao seu óbito, já no hospital. A Defesa requer a absolvição do Recorrente, com supedâneo no princípio do in dubio pro reo e com base no art. 386, VII, do CPP, alegando, em síntese, que o Apelante negou veementemente os fatos, relatando que as drogas foram-lhe atribuídas pelos milicianos por acharem que ele teria algum vínculo com “FELIPE PEIXE”, aduzindo, ainda, que os agentes públicos teriam sido genéricos e imprecisos em suas declarações, havendo contradições relevantes, de modo que tais depoimentos, únicas provas produzidas em Juízo, além de eivados de parcialidade, são insuficientes para embasar a condenação do réu. Subsidiariamente, requer a reforma da pena-base do Apelante para o mínimo legal, aduzindo que foi majorada por fundamentação inidônea, e pugna pela aplicação do redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em sua fração máxima, eis que a existência de processo contra o Recorrente se encontra pendente de julgamento

definitivo. Passa-se à análise das razões recursais. I – DO MÉRITO Em que pese o pleito absolutório, este não merece acolhida, porquanto, da detida análise dos autos, verifica-se que restaram sobejamente comprovadas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006) imputado ao Apelante, merecendo destaque: o Auto de Prisão em Flagrante (ID 46902381); os Laudos periciais de constatação de drogas, provisório (ID 46902381 – Pág. 27) e definitivo (ID 46903378), os quais, analisados de modo conjunto, atestam terem sido apreendidos 73,05g (setenta e três gramas e cinco centigramas) de cocaína, acondicionada em 101 micro tubos plásticos, e 52,82g (cinquenta e dois gramas e oitenta e dois centigramas) de maconha, em duas porções acondicionadas em sacos plásticos incolores, substâncias proscritas no Brasil, além de pinos vazios, uma pequena balança de precisão e a quantia de R\$ 250 (duzentos e cinquenta) reais em espécie; bem como os depoimentos dos policiais militares que detiveram os Recorrentes, tanto em sede extrajudicial (ID 46902381 – Pág. 3 a 4 e 6 a 8), quanto na judicial (links de acesso à Plataforma LifeSize no ID 46903368 e transcrições das oitivas nos IDs 46903369 a 46903372). Ressalte-se que, em Juízo, as testemunhas arroladas pela Acusação, sob o crivo do contraditório, e em consonância com os seus depoimentos prestados ante a Autoridade Policial, confirmaram os fatos narrados na denúncia, afirmando, em síntese, que a sua guarnição de policiais lotados na “Operação Gêmeos” foi chamada para dar apoio a outra guarnição que estava em confronto armado com indivíduos, no bairro de São Caetano, tendo chegado quando já havia cessado os disparos, e localizado o réu empreendendo fuga, tentando entrar e sair de casas, sendo que, quando alcançado, em via pública, foram encontradas, em seu poder, drogas embaladas em sacos, prontas para a venda. Confira-se: “que se recorda da prisão do réu que resultou na prisão do réu presente nesta audiência, bem como o reconhece; que foram solicitados para dar apoio a outra guarnição em razão da fuga de um indivíduo; que no dia do fato houve confronto de indivíduos com a polícia; que quando chegou ao local os disparos já tinham cessado; que o acusado foi preso, bem como foram apreendidas as drogas, mas não se recorda se estavam na posse dele ou na casa; que não sabe informar se a casa era residência do réu; que o réu foi alcançado na rua; que a depoente ficou do lado de fora e não ingressou em nenhuma residência; que havia outras guarnições e não sabe informar se estas ingressaram em alguma casa; que foram apreendidas drogas embaladas em sacos; que não se recorda quem fez a busca pessoal no acusado; que as drogas estavam em porções e prontas para o consumo e venda; que não se recorda se havia mais de um tipo de droga; que não se recorda se as drogas estavam na posse direta do réu; que nunca tinha visto o acusado; que não sabe informar sobre o envolvimento do réu com o tráfico; que não sabe quem é Felipe Peixe; que soube houve um óbito no dia do fato e que seria de Felipe Peixe; que acredita que o réu traficava junto com Felipe Peixe, pois colegas que estavam no local disseram que ambos traficavam”. (Depoimento em Juízo da SGT/PM Patrícia Santos Quirino, transcrito no ID 46903372). (Grifos nossos). “que se recorda da diligência policial reportada na denúncia; que não reconhece o acusado presente em tela, mas se recorda da diligência; que a sua guarnição foi acionada para dar apoio a outra guarnição, na localidade da Capelinha de São Caetano, em virtude de um confronto de indivíduos com a Polícia Militar; que, quando chegou ao local, os tiros já tinham cessado; que a sua guarnição abordou o réu e foram encontradas drogas com o mesmo; que não foi o responsável pela revista pessoal do réu; que o fato se deu em pública; que a guarnição se

desmembrou e outro membro da guarnição foi quem efetuou a abordagem preliminar; que não presenciou o momento de apreensão das drogas; que foi a pessoa quem deu a voz de abordagem quem encontrou as drogas, mas não se recorda quem foi; que a guarnição era composta por 4 membros; que viu um saco e foi informado que nele tinha droga, mas o depoente não viu o que havia dentro do saco; que o local é muito problemático e teve que sair dali; que o objetivo era garantir a segurança; que não conhecia o acusado antes; que não tinha conhecimento do envolvimento do réu com o tráfico de drogas; que depois soube que um indivíduo faleceu em virtude da troca de tiros com a polícia; que soube que Felipe Peixe era uma pessoa que estava ameaçando e agredindo a população local; que ele era procurado pela justiça e soube que ele tinha envolvimento com o tráfico; que não sabe informar qual era a ligação do acusado com Felipe Peixe. Dada a palavra a Defensora/Advogada, respondeu que: que não sabe informar se o réu aparentava ter feito uso de entorpecentes; que não sabe se o réu resistiu, pois não o responsável pela prisão dele; que quando o viu ele estava calmo. Às perguntas da Juíza, respondeu que quando o viu ele estava calmo” (Depoimento em Juízo do SD/PM Ivanildo Gomes da Hora, transcrito no ID 46903371). (Grifos nossos). “que se recorda do fato denunciado; que confirma que o acusado foi a pessoa presa no dia do fato, após visualizar uma fotografia do réu disponível no processo; que a pessoa que veio a óbito teve um confronto com outra guarnição policial; que a guarnição do depoente foi chamada para dar apoio e, ao chegar ao local do fato, deparou-se com o acusado, o qual foi flagrado com drogas; que o réu estava tentando evadir do local onde ocorria o confronto com a polícia quando foi encontrado pela equipe do depoente; que o acusado tentou entrar em alguns imóveis da localidade; que o réu foi alcançado saindo de um imóvel e tentando entrar em outro; que foram encontradas drogas com o acusado, mas o depoente não se recorda o tipo e nem a quantidade; que o réu tentou dispensar a droga, mas a polícia pegou o entorpecente com ele; que se recorda que a droga estava em sacos, mas não se recorda em qual local; que não se recorda se foram apreendidos petrechos do tráfico com o acusado; que a droga estava fracionada para a comercialização; que não se recorda se foi encontrado dinheiro com o acusado; que não conhecia a pessoa de Felipe Peixe e soube depois que este foi morto no confronto; que não possuía nenhuma informação anterior do acusado; que não se recorda se o acusado foi reconhecido em sede policial; que não se recorda se foi o responsável pela busca pessoal do acusado; que não se recorda se o réu foi questionado sobre a relação com Felipe Peixe. Dada a palavra a Defensora/Advogada, respondeu que: que não foi averiguado quem era o dono da casa onde ele estava saindo; que o réu durante sua fuga tentou entrar em algumas casas; que o acusado não ofereceu resistência; que o acusado não aparentava ter feito uso de substâncias entorpecentes” (Depoimento em Juízo do SD/PM Valtemir Melo de Souza, transcrito no ID 46903370). (Grifos nossos). Veja-se que, em que pese um dos policiais tenha afirmado não reconhecer o Acusado, os outros dois o reconheceram firmemente, tendo todos convergido em informar as circunstâncias essenciais da diligência, inclusive o fato de o réu ter sido apreendido em via pública, após empreender fuga e tentar entrar em residências, bem como que as drogas se encontravam embaladas em sacos, não se observando, portanto, nenhuma contradição ou dissonância apta a macular a prova produzida na instrução criminal. No particular, faz-se oportuno registrar que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos por eles veiculados, mormente quando se apresentam coesos e consonantes com os



demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, como se deu nos presentes autos. Sobre a questão, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, notadamente quando consentâneos com os demais elementos de prova, os depoimentos dos policiais prestados em Juízo, sob as garantias do contraditório e da ampla defesa, constituem meio idôneo para lastrear a condenação do Réu, cabendo à Defesa demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no caso em apreço. Confira-se: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS PRESTADOS EM JUÍZO. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. GRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] A condenação do paciente por tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nas circunstâncias em que ocorreram sua prisão em flagrante – após denúncias anônimas que levaram a polícia a realizar uma ronda na área conhecida como Rua da Nóia e a flagrarem o paciente na posse de 7 embrulhos contendo crack, sendo que a massa de cada uma das embalagens pesava cerca de 7 gramas (e-STJ, fls. 8/9) –; Some-se a isso o fato de que um dos menores apreendidos junto com o paciente haver confirmado que a droga seria dele (e-STJ, fl. 9). – Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. – A pretensão formulada pelo impetrante encontra óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente. – Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC 718.028/PA, Quinta Turma, Relator: Min. REYNALDO SOARES DA FONSECA, Julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022). (Grifos nossos). Nesse ponto, é de se ressaltar, outrossim, que, malgrado a Defesa aduza a parcialidade dos agentes policiais, não há nenhum indício de que estes tenham falseado os fatos com a intenção de prejudicar o Recorrente, não existindo aparente motivo para que o Apelante fosse vítima de ardil, não havendo notícia de qualquer rixa prévia entre os milicianos e o Sentenciado, que inclusive informaram não conhecê-lo previamente, o que foi confirmado pelo réu. Ademais, ao contrário do quanto alegado no Apelo defensivo, vale destacar que os testemunhos dos policiais não são elementos isolados nos autos para sustentar a condenação do Recorrente, eis que estão em estrita consonância com a prova documental aportada ao processo, notadamente os laudos periciais, confirmando a natureza, quantidade e forma de armazenamento das drogas ilícitas apreendidas, não tendo sido vislumbrada nenhuma contradição nos depoimentos entre si e entre os apresentados em sede extrajudicial; ao revés – tratam-se de testemunhos uníssonos e condizentes com os demais elementos probatórios constantes dos autos; constituindo, portanto, meio idôneo para subsidiar a condenação do Apelante. Por seu turno, o réu, quando ouvido em Juízo, negou a versão acusatória, afirmando, em resumo, que estava na casa de sua esposa, onde estavam presentes, além dele, a esposa e a cunhada, e que a esposa abriu a porta para os policiais que faziam uma operação no bairro, onde não havia nada de ilícito, tendo os agentes lhe atribuído a propriedade da droga apresentada pelos eles próprios, porque estes pensavam que ele tinha relação com “FELIPE PEIXE”, embora não soubesse

dizer se este era ou não traficante. Veja-se: “que pessoas de sua rua o chamam de Bracinho, pois possui um problema no braço; que, no dia do fato, estava na casa de sua esposa na Capelinha de São Caetano; que estava com a esposa Maria José e com sua cunhada; que não havia nada de ilícito guardado dentro da casa e nem em sua posse; que teve uma operação no bairro; que os policiais bateram de porta em porta e sua esposa abriu; que não conhecia as testemunhas de acusação e nada possui contra as mesmas; que foi preso pela guarnição da DRACO, e não pelos policiais arrolados como testemunhas de acusação; que afirma ser inocente; que a droga apresentada lhe foi atribuída pelos policiais; que a droga não lhe pertence e já veio com o policial; que os policiais chegaram com o saco plástico com droga e lhe mandaram assumir; que somente lhe deram um saco de geladinho; que está sendo acusado porque os policiais acham que o interrogado tinha relação com Felipe Peixe, mas o interrogado nega ter relação com ele; que não sabe dizer se Felipe Peixe era traficante, pois vivia do trabalho para casa; que não teve nenhum dinheiro apreendido no dia do fato.” (Interrogatório em Juízo do réu GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, transcrito no ID 46903369). A negativa de autoria pelo Apelante e a sua versão de que foi detido dentro de sua residência, e não em via pública, destoa completamente dos elementos probatórios produzidos, estando absolutamente isolada nos autos, valendo ressaltar que não foi trazida nenhuma testemunha de Defesa para corroborar suas alegações, nem mesmo as duas pessoas que ele afirma que estavam presentes no momento da diligência foram arroladas para serem ouvidas em Juízo. Frise-se, outrossim, que a explicação trazida pelo réu de que a propriedade das drogas lhe foi atribuída pelo fato de os policiais militares acharem que ele traficava com “FELIPE PEIXE” se demonstra contraditória com as suas próprias declarações no sentido de que ele não tinha qualquer relação com tal indivíduo, nem mesmo sabendo dizer se ele era traficante. Finalmente, observa-se que o Apelante afirma que não conhecia previamente as testemunhas arroladas pela Acusação, não sendo crível que os policiais tenham tentado lhe incriminar falsamente, sem previamente conhecê-lo ou sem terem alguma motivação para tanto. Diante de tal panorama, inviável se faz albergar o pleito absolutório do Apelante, não havendo que se falar em insuficiência de provas para embasar a sua condenação. Acrescente-se, outrossim, que, para praticar o delito previsto no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, o Réu não precisa ser flagrado vendendo ou expondo à venda drogas ilícitas, eis que o tipo penal possui dezoito verbos nucleares contendo uma série de condutas que pressupõem o tráfico, dentre elas “manter em depósito”, “guardar”, “portar”, “trazer consigo” e “fornecer”, “ainda que gratuitamente”, drogas proscritas, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, não havendo dúvidas de que, no caso em apreço, as provas revelam que o Recorrente trazia consigo, dentro de sacos, 73,05g (setenta e três gramas e cinco centigramas) de cocaína, acondicionada em 101 micro tubos plásticos, e 52,82g (cinquenta e dois gramas e oitenta e dois centigramas) de maconha, em duas porções acondicionadas em sacos plásticos incolores, com o objetivo de comércio, estando a sua conduta, portanto, perfeitamente amoldada ao crime que lhe foi imputado. Destarte, irreparável é a condenação do Apelante pela prática do delito de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. II – DA DOSIMETRIA Conforme se extrai da sentença, a Magistrada de origem procedeu à dosimetria da pena do Recorrente da seguinte forma: “1ª FASE DA DOSIMETRIA. O Acusado agiu com CULPABILIDADE normal para a espécie. Quanto

aos ANTECEDENTES CRIMINAIS, constata-se que o Réu responde também por tráfico em processo que tramita na 3ª Vara de Tóxicos desta Capital, autos de n. 0705471- 06.2021.8.05.0001. Consoante entendimento firmado pela Súmula 444 do STJ, contudo, tal registro não devem servir de fundamento para a majoração da pena base, atendendo-se, dessa forma, ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, disposto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal. Quanto à sua CONDUTA SOCIAL, e PERSONALIDADE, não tem este Juízo informações para valorar. O MOTIVO é o de sempre, o desejo de lucro fácil. As CIRCUNSTÂNCIAS do crime, estão relatadas nos autos. As CONSEQUÊNCIAS são as comuns inerentes ao tipo. Nada a valorar quanto ao COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. A QUANTIDADE DE DROGA apreendida foi considerável, além de ser de tipo diverso, pois se tratou de mais de 100 (cem) pinos individualizados de cocaína, com peso de 73,05g, além de outras duas porções de maconha pesando 52,82g, sendo importante destacar que a substância cocaína tem alto poder destrutivo ao organismo humano, causando alta dependência àqueles que a consomem (art. 42 da Lei de Tóxicos). Assim sendo, considerando a quantidade, diversidade e natureza das substâncias ilícitas apreendidas com o Réu, fixo a pena-base de GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA a ser cumprida em 6 (seis) anos de reclusão e em 600 (seiscentos) dias-multa. 2ª FASE DA DOSIMETRIA. No caso em comento, inexistem circunstâncias atenuantes a serem observadas, assim como agravantes, mantendo-se a pena base fixada. 3ª FASE DA DOSIMETRIA. Entendo que o réu Gleison NÃO faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei 11. 343/06, por não preencher os requisitos legais exigíveis. Com efeito, se constata a existência de outro registro criminal anterior em seu desfavor pela mesma imputação delitiva, conforme acima pontuado, nos revelando que ele possui o comportamento voltado para este fim e se dedica a tais atividades criminosas ligadas à narcotraficância, não havendo que ser, portanto, beneficiado com o redutor legal, previsto para aqueles casos em que se constata que a prática criminosa tratou-se de um episódio isolado na vida do indivíduo, com vistas a evitar, deste modo, que o apenado venha a reincidir em atividades delitivas, o que não é o caso do ora Sentenciado. [...] 3.1 – PENA DEFINITIVA – DISPOSITIVO: Aplico, pois, ao acusado GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, brasileiro, natural de Salvador/BA, nascido em 15 de fevereiro de 1999, filho de Anderson Luis dos Santos Siqueira e Elisangela Santos Pereira, portador do RG n. 22.471-203-93 SSP-BA, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, a PENA DEFINITIVA PRIVATIVA DE LIBERDADE DE 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO E 600 (SEISCENTOS) DIAS MULTA, devendo ser cumprida inicialmente em REGIME SEMIABERTO, a teor do que prescreve o art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Ausentes os requisitos do artigo 44 do Código Penal, resta obstada a substituição da pena privativa de liberdade. Não há que se falar em detração penal, uma vez que o tempo de prisão provisória já cumprida pelo Acusado não influenciará para alterar o regime inicial de pena ora fixado (pouco mais de um ano). Estabeleço cada dia multa em 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato. A multa deverá ser paga no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença [...]” (ID 46903388). (Grifos nossos). Na primeira fase, o Juízo a quo, em observância à circunstância preponderante prevista no art. 42 da Lei 11.343/2006, valorou negativamente apenas a quantidade, natureza e diversidade das substâncias apreendidas (73,05g cocaína e 52,82g de maconha), ressaltando o alto potencial nocivo à saúde da substância cocaína, razão pela qual fixou a pena-base do Sentenciado em 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos)

dias-multa. Nesse ponto, não há como se albergar o pleito defensivo de redução da pena-base para o mínimo legal, uma vez que se trata de fundamentação idônea, nos termos do quanto previsto no art. 42 da Lei 11.343/2006, valendo destacar, ainda, que a fração de aumento se encontra dentro dos parâmetros largamente aceitos pela doutrina e jurisprudência, eis que inclusive inferior a 1/8 do intervalo entre as penas mínima e máxima cominada ao delito. Senão, veja-se os seguintes precedentes da Corte de Cidadania: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INEXISTÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. DECISÃO MANTIDA. PENA-BASE MAJORADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. QUANTIDADE SIGNIFICATIVA DE DROGA APREENDIDA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É certo que no caso de fundamentação baseada na quantidade e/ou natureza dos entorpecentes, aplica-se o art. 42 da Lei n. 11.343/06, cuja norma prevê a preponderância de tais circunstâncias em relação às demais previstas no art. 59 do Código Penal – CP, cabendo ao magistrado aumentar a pena de forma sempre fundamentada e apenas quando identificar dados que extrapolem as circunstâncias elementares do tipo penal básico. 2. In casu, considerando o mínimo e máximo da pena do delito de tráfico ilícito de drogas, de 5 a 15 anos de reclusão, e, considerando a quantidade de drogas apreendidas na residência do agravante (455g de maconha), a majoração da pena-base quanto a essa circunstância desfavorável, em 1 ano e 3 meses (1/8 sobre o intervalo entre as penas mínima e máxima do crime de tráfico de drogas), mostra-se razoável, pois a fundamentação apresentada está em consonância com o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/06 e com o entendimento desta Corte de que a quantidade da droga apreendida deve ser considerada na fixação da reprimenda. Precedentes. 3. Destaca-se o fato de o réu não ter direito subjetivo à utilização de frações específicas para cada circunstância judicial negativa (1/8 do intervalo ou 1/6 da pena), não sendo tais parâmetros obrigatórios, porque o que se exige das instâncias ordinárias é a fundamentação adequada e a proporcionalidade na exasperação da pena. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC n. 778.804/GO, Quinta Turma, Relator: Min. JOEL ILAN PACIORNIK, julgado em 21/8/2023, DJe de 23/8/2023). (Grifos nossos). AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. INCOMPETÊNCIA DO STJ. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DE MÉRITO, NESTA CORTE. FUNDAMENTO SUBSIDIÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. ILEGALIDADE. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. EVIDENCIADA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME MAIS GRAVOSO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. POSSIBILIDADE. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no HC n. 810.040/MG, Sexta Turma, Relator: Min. SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, julgado em 14/8/2023, DJe de 18/8/2023). (Grifos nossos). PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. FUNDAMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO DESPROVIDO. [...] III – O juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006. IV – No presente caso, o Tribunal de origem, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, considerou mormente a grande quantidade dos entorpecentes apreendidos, de maior poder deletério, vale dizer, 76 porções e fragmentos de crack, apresentando a massa bruta de 17,58g, e 18 porções de cocaína, apresentando a massa bruta de 14,01g. V – Quanto ao

critério numérico de aumento para cada circunstância judicial negativa, insta consignar que "A análise das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não atribui pesos absolutos para cada uma delas a ponto de ensejar uma operação aritmética dentro das penas máximas e mínimas cominadas ao delito." (AgRg no REsp n. 1.433.071/AM, Sexta Turma, Rel<sup>a</sup>. Min<sup>a</sup>. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 6/5/2015). VI – In casu, não há desproporção no aumento da pena-base, uma vez que há motivação particularizada, em obediência aos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena, ex vi do art. 42 da Lei n. 11.343/06, ausente, portanto, notória ilegalidade a justificar a concessão da ordem de ofício. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC 672.590/SC, Quinta Turma, Relator: Min. Substituto JESUÍNO RISSATO, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021). (Grifos nossos). Nesse sentido, igualmente pronunciou-se a douta Procuradoria de Justiça: “Contrariando as alegações defensivas, a r. Decisão objurgada encontra-se em perfeita harmonia com a norma legal (art. 42 da Lei de Tóxicos) e em consonância com a jurisprudência, que é uníssona em considerar, como fundamentação idônea para a exasperação da pena-base, a quantidade e variedade da droga apreendida”. (ID 47196273). Contudo, em razão das alterações que serão feitas a seguir, faz-se mister redimensionar a pena-base ao mínimo legal, isto é, em cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa, a fim de não incidir em indevida violação ao princípio ne bis in idem. Na segunda fase, com acerto, o Juízo a quo, não vislumbrou nenhuma agravante e nenhuma atenuante, valendo destacar que não houve confissão extrajudicial, parcial ou qualificada dos fatos pelo Sentenciado. Na terceira fase, tampouco foram vislumbradas causas de aumento ou de diminuição da pena, fundamentando a Magistrada de origem não ser o caso de aplicação da minorante do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, ante a existência do processo criminal n.º 0705471-06.2021.8.05.0001, em tramitação na 3ª Vara de Tóxicos desta Capital, em desfavor do Réu, de modo que não faria jus ao redutor, “previsto para aqueles casos em que se constata que a prática criminosa tratou-se de um episódio isolado na vida do indivíduo”. Não obstante, a fundamentação se encontra amparada em entendimento jurisprudencial superado pela Tese fixada por meio do Tema Repetitivo n.º 1.139, no bojo do Recurso Especial 1.977.027PR, julgado em 10/08/2022, segundo a qual: “É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do artigo 33, parágrafo 4º da lei 11.343/2006”. No julgado, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça concluiu que a existência de inquéritos policiais e ações penais em curso não podem afastar a minorante prevista do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, em razão do princípio da presunção de não-culpabilidade e pela impossibilidade de afirmar peremptoriamente a dedicação a atividades criminosas a partir de atos pendentes de definitividade. Em consulta à ação penal n.º 0705471-06.2021.8.05.0001, no PJe 1º grau, verifica-se que, à época da prolação da sentença condenatória ora combatida (abril de 2023), ainda não havia sido proferida sentença, muito menos existia algum título condenatório transitado em julgado, valendo destacar, inclusive, que pouco tempo após, foi proferida sentença absolutória por falta de provas, de modo que tal registro criminal não poderia em nenhuma hipótese ser utilizado para negar ao Apelante a aplicação da minorante do tráfico privilegiado. É de bom alvitre salientar, ainda, que, igualmente nos termos do entendimento recentemente firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Divergência em REsp 1.826.799/RS, em recurso exclusivo da Defesa, não cabe reformatio in

pejus, inclusive indireta, não sendo possível alterar ou inovar os fundamentos utilizados na dosimetria, não sendo viável, portanto, negar o redutor com base em fundamento outro que não o utilizado pelo Juízo sentenciante. Assim, em consonância com os precedentes desta Turma Julgadora, em face da quantidade, natureza e variedade das substâncias apreendidas, aplica-se a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, na fração de 1/3 (um terço). Fixa-se, portanto, as penas definitivas do Apelante em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, nos termos do art. 33, § 2º, c, do CP, além de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo. Finalmente, considerando o art. 44 do Código Penal, diante do montante de pena privativa de liberdade aplicado, e não se tratando de crime praticado com violência ou grave ameaça, substitui-se a pena privativa de liberdade fixada por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo das Execuções Penais. Demais disso, faz-se necessária a concessão do direito de recorrer em liberdade ao Acusado, em consonância com regime aberto estabelecido. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, para aplicar o redutor do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, redimensionando a pena do Apelante em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, a qual se substitui por duas restritivas de direitos, a serem definidas pelo Juízo das Execuções Penais, além de 333 (trezentos e trinta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença condenatória vergastada. Expeça-se Alvará de Soltura, no BNMP 2.0, em nome de GLEISON LUIS PEREIRA SIQUEIRA, filho de Anderson Luis dos Santos Sirqueira e Elisangela Santos Pereira, o qual deverá ser imediatamente posto em liberdade, caso não esteja preso por outro motivo. É como voto. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 12 de setembro de 2023. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS01