

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0536548-22.2018.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Origem: 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº. 11.343/2006). SENTENÇA CONDENATÓRIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO COM BASE NA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE DA COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. INACOLHIMENTO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS APTAS A DEMONSTRAR A AÇÃO DO SUPOSTO COATOR, TAMPOUCO O IMPRESCINDÍVEL TEMOR INSUPERÁVEL. PRETENSÃO DE REDUÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL, EM RAZÃO DO RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 231 DO STJ. PEDIDO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. ACOLHIMENTO. AFASTAMENTO DO REDUTOR COM BASE NA EXISTÊNCIA DE OUTRAS AÇÕES PENAIS EM CURSO. FUNDAMENTO INIDÔNEO, CONFORME RECENTE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. JULGAMENTO DE PROCESSO AFETADO AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS QUE EVIDENCIEM A DEDICAÇÃO DO RÉU A ATIVIDADES CRIMINOSAS. APELO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, para, aplicando ao Apelante o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, redimensionar as reprimendas, tornando-as definitivas em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime prisional inicial semiaberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença prolatada pelo MM Juiz de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador que o condenou pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006 às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente na época do fato, em regime semiaberto, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Extraí-se da exordial acusatória que; “no dia 3 de maio de 2018, por volta das 11:00h, na Rua Antonio Balbino, 256, Cação, em Madre de Deus, o denunciado trazia consigo e guardava, em sua residência, substâncias entorpecentes de uso proscrioto no Brasil. Segundo os autos do procedimento inquisitorial, policiais civis encontravam-se em diligência quando foram informados através da Central de Monitoramento da Prefeitura da Cidade de Madre Deus acerca da ocorrência de tráfico de drogas no bairro de Cação. Dirigindo-se à localidade, a equipe policial surpreendeu o ora denunciado, próximo ao “Bar do Gegel”, na posse de 10 (dez) porções de maconha. Indagado acerca do restante da substância entorpecente, o denunciado informou à equipe policial que detinha mais drogas dentro de sua residência. A equipe policial, então, seguiu para a residência do acusado, que mora com a avó. Autorizados a ingressarem no imóvel, os policiais encontraram, após indicação do denunciado, dentro do quarto de sua avó, escondida na parte de cima e de baixo do armário, 43 (quarenta e três) porções de maconha, acondicionadas em plásticos de coloração incolor, pesando, ao todo, 60,89g (sessenta gramas e oitenta e nove centigramas) e 50 (cinquenta) pedras de crack, acondicionadas em papel alumínio, pesando 10,48g (dez gramas e quarenta e oito centigramas), consoante demonstram auto de exibição e apreensão (fl. 18) e laudo de constatação (fl. 29) em anexo. A droga apreendida fora periciada em caráter preliminar, tendo o laudo concluído que se tratava de cocaína e maconha, substâncias psicotrópicas de uso proscrioto no Brasil, restando comprovada a materialidade do delito, consoante laudo anexo (fl. 29). No curso de seu

interrogatório, perante a autoridade policial, o investigado assumiu a propriedade da droga e a traficância. Em consulta ao E-saj, verifica-se que tramita em desfavor do ora denunciado ação penal por tráfico de drogas (Ação Penal nº 0544735-24.2015.8.05.0001). Observa-se também que, em menos de 1 (um) mês após ser solto na audiência de custódia em razão do presente caso, o denunciado fora preso novamente em flagrante delito pela prática do crime de tráfico de drogas, consoante se verifica nos autos do APF nº 0317009-54.2018.8.05.0001.” (ID 167991418 – PJe – 1º gra) III – Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões (ID 167991653 – Pje – 1º Grau), a sua absolvição, com o reconhecimento da causa excludente de ilicitude (coação moral irresistível), ou do princípio do in dubio pro reo, em face da ausência de provas da prática do delito de tráfico de drogas; subsidiariamente, a aplicação da atenuante da confissão espontânea, com fixação da pena abaixo do mínimo legal e da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, no patamar máximo, com os consequentes reflexos no regime de cumprimento e na aplicação do art. 44 do Código Penal. IV – Inicialmente cabe observar que a autoria e materialidade delitivas restaram sobejamente demonstradas através do Laudo Pericial Toxicológico ID 167991663, interrogatório judicial do sentenciado e os depoimentos judiciais das testemunhas do rol da acusação: IPC , e IPC VITOR CALMON (Pjemídias – ID 26712062). 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. Importa salientar que a quantidade de diligências semelhantes realizadas diariamente pelos policiais justifica a ausência de recordação quanto a alguns detalhes da abordagem, o que, todavia, não possui o condão de macular a prova, especialmente, quando se observa que os relatos, em sua essência, são uníssonos. Ademais, não se vislumbra qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. V – Vale lembrar que, para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Não há, portanto, que se falar em qualquer vício capaz de tornar ilícitas as provas obtidas, a ensejar a absolvição do Apelante. Dessa forma, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006. VI – No que pertine ao pleito de absolvição com base na excludente de culpabilidade da coação moral irresistível (art. 22, CP), esta não merece prosperar. O Apelante sustenta que os moradores de localidades nas quais ocorre o tráfico de drogas vivem submetidos a medo constante, como se verifica nos noticiários, sendo obrigados pelos traficantes, que são extremamente agressivos, a “realizar condutas de tráfico em prol de manterem-se vivos e salvar sua família”. Afirma que devia dinheiro (R\$ 1.400,00) ao traficante de alcunha “Bife” que o obrigava a guardar droga como forma de

pagamento, uma vez que era usuário de crack e maconha, entretanto, não consta dos autos elementos de prova aptos a demonstrar a excludente apontada, mostrando-se a tese defensiva isolada. Registre-se que a coação moral somente será reconhecida como irresistível quando for suficiente para impor ao coato condição mediante a qual não pode se abster de praticar, por temor insuperável da ação do coator. Assim, analisando as provas dos autos, extrai-se que o suposto temor do Apelante, em hipótese alguma configura coação moral irresistível apta a excluir a culpabilidade com relação à prática do crime de tráfico de drogas, pelo que mantém-se a sua condenação. VII – Não merece acolhimento também o pedido de fixação da pena aquém do mínimo legal em razão do reconhecimento da atenuante da confissão. O Magistrado sentenciante observou, acertadamente, o teor da Súmula 231 do STJ para deixar de valorar tal atenuante. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, se a confissão do agente é utilizada como fundamento para embasar a condenação, deve ser reconhecida, em seu favor, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. Posto isto, em que pese o reconhecimento da aludida atenuante, em observância ao enunciado da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça, ficam mantidas as penas provisórias. 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 n.º 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. 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, pelo que não merece reparo o decisório atacado. VIII – De outra banda, razão assiste ao Apelante no que pertine à aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº. 11.343/2006, uma vez que o édito condenatório aplicou o entendimento de que a existência de ações penais em curso seria apta a demonstrar a dedicação à atividade criminosa e assim afastar a incidência da minorante. Cita-se: “[...] DA DOSIMETRIA Fixo a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES: Reconheço a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP, todavia, deixo de proceder sua valoração, tendo em vista que a pena foi já foi fixada no mínimo legal, e porque a redução, aquém deste limite, violaria o entendimento contido na Súmula 231, do STJ. DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO DA PENA: A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Conforme se depreende das informações constantes nos autos, às fls. 61/63, o acusado possui extenso histórico criminal, inclusive com condenação por este Juízo, se encontrando os autos em grau de recurso, além de outra Ação Penal em andamento também neste Juízo. Demais disso, o réu inclusive já respondeu a Processo de Apuração de Ato Infracional, com Execução de Medidas Sócio-Educativas e, muito embora não seja possível sopesar os atos infracionais para considerá-lo reincidente ou portador de Maus Antecedentes, pode ser considerado acerca da dedicação a atividades criminosas, visto que a prática pelo acusado de atos análogos a crimes, ainda que enquanto menor de idade, são capazes de evidenciar o seu

reiterado envolvimento em práticas ilícitas. Assim, vê-se que o acusado possui profundo envolvimento com atividades criminosas desde sua adolescência, atuando progressivamente, e em razão disso, não há como reconhecer em seu favor a figura do "tráfico privilegiado". De mais a mais, não consta causa de aumento. Da pena definitiva: Dessa forma, torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, para o tráfico de drogas. Regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 33, CP): A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida em regime inicial SEMIABERTO, na Colônia Penal Lafayette Coutinho. Deixo de aplicar a detração prevista no art. 42 do Código Penal e art. 387, § 2º do Código de Processo Penal, tendo em vista que o réu respondeu a todo o processo em liberdade. DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITO: O réu não faz jus à substituição da pena prevista no artigo 44 do Código Penal, ante a fixação da pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos. DA MULTA APLICADA: 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. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: Concedo ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade, uma vez que respondeu ao processo em liberdade sem causar embargos ao regular andamento processual." IX – Ocorre que 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). Confira-se: Proclamação Final de Julgamento no RECURSO ESPECIAL n.º 1.977.027/PR, do Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Ministra (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). X – Desse modo, em consonância com o recente entendimento jurisprudencial firmado nos Tribunais Superiores, forçoso reconhecer, no presente caso, a possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Quanto à modulação da fração de redução, cumpre observar que o Magistrado a quo apontou a existência de ações penais em curso, o que justifica a aplicação do redutor na fração de 1/6 (um sexto), cabendo destacar a diversidade dos entorpecentes (crack e maconha) e a natureza mais nociva de uma das substâncias ilícitas apreendidas em seu poder (crack). Não é possível desconsiderar o fato de que as drogas possuem distintas potencialidades e graus de pureza. Assim, o grau de redução da pena deverá guardar correlação também com o maior ou menor perigo de dano à saúde pública, perigo que se materializa na potencialidade real da substância que seria disseminada. Destarte, as penas definitivas restam redimensionadas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, mantendo-se o regime prisional inicial no semiaberto, não cabendo a substituição da reprimenda corporal, nos termos do art. 44, do Código Penal. XI – Parecer da Procuradoria de

Justiça pelo conhecimento e improvimento do Apelo. XII – APELO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, para, aplicando ao Apelante o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, redimensionar as reprimendas, tornando-as definitivas em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime prisional inicial semiaberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0536548-22.2018.8.05.0001, provenientes da Comarca de Salvador/BA, em que figuram, como Apelante, , 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, conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO, para, aplicando ao Apelante o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, redimensionar as reprimendas, tornando-as definitivas em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime prisional inicial semiaberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo 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 provido em parte Por Unanimidade. Salvador, 29 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0536548-22.2018.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Origem: 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença prolatada pelo MM Juiz de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador que o condenou pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006 às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente na época do fato, em regime semiaberto, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. 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. 167991648 – PJe 1º Grau), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação, postulando, em suas razões (ID 167991653 – Pje – 1º Grau), a sua absolvição, com o reconhecimento da causa excludente de ilicitude (coação moral irresistível), ou do princípio do in dubio pro reo, em face da ausência de provas da prática do delito de tráfico de drogas; subsidiariamente, a aplicação da atenuante da confissão espontânea, com fixação da pena abaixo do mínimo legal e da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, no patamar máximo, com os consequentes reflexos no regime de cumprimento e na aplicação do art. 44 do Código Penal. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pelo improvimento do Apelo (Id. 167991658 – 1º Grau). Parecer da douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Recurso de Apelação (Id. 24615635). 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 0536548-22.2018.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de

Justiça: Dra. Origem: 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador
Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. VOTO Cuida-se de
Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença
prolatada pelo MM Juiz de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de
Salvador que o condenou pela prática do delito tipificado no art. 33,
caput, da Lei nº. 11.343/2006 às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e
500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trinta avos) do
salário-mínimo vigente na época do fato, em regime semiaberto, concedendo-
lhe o direito de recorrer em liberdade. Extrai-se da exordial acusatória
que; “no dia 3 de maio de 2018, por volta das 11:00h, na Rua Antonio
Balbino, 256, Cação, em Madre de Deus, o denunciado trazia consigo e
guardava, em sua residência, substâncias entorpecentes de uso proscrioto no
Brasil. Segundo os autos do procedimento inquisitorial, policiais civis
encontravam-se em diligência quando foram informados através da Central de
Monitoramento da Prefeitura da Cidade de Madre Deus acerca da ocorrência
de tráfico de drogas no bairro de Cação. Dirigindo-se à localidade, a
equipe policial surpreendeu o ora denunciado, próximo ao “Bar do Gegel”,
na posse de 10 (dez) porções de maconha. Indagado acerca do restante da
substância entorpecente, o denunciado informou à equipe policial que
detinha mais drogas dentro de sua residência. A equipe policial, então,
seguir para a residência do acusado, que mora com a avó. Autorizados a
ingressarem no imóvel, os policiais encontraram, após indicação do
denunciado, dentro do quarto de sua avó, escondida na parte de cima e de
baixo do armário, 43 (quarenta e três) porções de maconha, acondicionadas
em plásticos de coloração incolor, pesando, ao todo, 60,89g (sessenta
gramas e oitenta e nove centigramas) e 50 (cinquenta) pedras de crack,
acondicionadas em papel alumínio, pesando 10,48g (dez gramas e quarenta e
oito centigramas), consoante demonstram auto de exibição e apreensão (fl.
18) e laudo de constatação (fl. 29) em anexo. A droga apreendida fora
periciada em caráter preliminar, tendo o laudo concluído que se tratava de
cocaína e maconha, substâncias psicotrópicas de uso proscrioto no Brasil,
restando comprovada a materialidade do delito, consoante laudo anexo (fl.
29). No curso de seu interrogatório, perante a autoridade policial, o
investigado assumiu a propriedade da droga e a traficância. Em consulta ao
E-saj, verifica-se que tramita em desfavor do ora denunciado ação penal
por tráfico de drogas (Ação Penal nº 0544735-24.2015.8.05.0001). Observa-
se também que, em menos de 1 (um) mês após ser solto na audiência de
custódia em razão do presente caso, o denunciado fora preso novamente em
flagrante delito pela prática do crime de tráfico de drogas, consoante se
verifica nos autos do APF nº 0317009-54.2018.8.05.0001.” (ID 167991418 –
PJe – 1º gra) Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação,
postulando, em suas razões (ID 167991653 – Pje – 1º Grau), a sua
absolvição, com o reconhecimento da causa excludente de ilicitude (coação
moral irresistível), ou do princípio do in dubio pro reo, em face da
ausência de provas da prática do delito de tráfico de drogas;
subsidiariamente, a aplicação da atenuante da confissão espontânea, com
fixação da pena abaixo do mínimo legal e da causa de diminuição prevista
no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, no patamar máximo, com os consequentes
reflexos no regime de cumprimento e na aplicação do art. 44 do Código
Penal. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-
se do Apelo. Inicialmente cabe observar que a autoria e materialidade
delitivas restaram sobejamente demonstradas através do Laudo Pericial
Toxicológico ID 167991663, interrogatório judicial do sentenciado e os
depoimentos judiciais das testemunhas do rol da acusação: IPC , e IPC

VITOR CALMON (Pjemídias – ID 26712062). Confirmam-se trechos dos depoimentos colhido em juízo, transcritos no édito condenatório: “IPC . Que participou da diligência e se recorda do acusado. Que à época participava de uma operação e foram à Cidade de Madre de Deus e nesse dia teve denúncia da central de monitoramento sobre o tráfico de droga no Bar de Jejéu. Que ao chegaram abordaram o denunciado, vulgo “piscuila” e o mesmo estava com uma quantidade pequena de drogas. Que o acusado disse que traficava para Diego Uga Uga e Caíque Bife. Que o acusado disse que tinha mais droga em casa, que foram para lá e no quintal cavaram, mas não acharam drogas. Que acharam cocaína e crack no quarto. Que o acusado é conhecido por piscuila e estava vinculado a Uga Uga do BDM. Que em menos de dois meses fez a prisão de duas vezes. Que o acusado é conhecido como traficante na região. Que Diego Uga Uga foi morto em confronto com os policiais. Que foi o depoente quem fez a revista pessoal no acusado.”

“IPC VITOR CALMON. Que participou da diligência e reconhece o acusado como sendo o que foi abordado e preso com drogas. Que estava em operação em razão do alto índice de drogas, quando surgiu informação da Prefeitura de que um indivíduo com as características do acusado estava traficando em um bar. Que na abordagem foi encontrada maconha com o acusado. Que o acusado informou que tinha mais droga em casa no fundo do quintal, mas não achou. Que na verdade as drogas estavam no quarto da avó. Que o acusado é traficante do local e é vinculado a “Bife” e “uga e Uga”. Que o réu disse que a droga pertencia a Bife e estava devendo a ele. Que todos são vinculados à facção BDM. Que após esse fato, o acusado foi encontrado com droga por outra equipe, cerca de um mês depois, nas mesmas condições. Que foram mais de cinquenta pedrinhas de crack.” 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. Cita-se: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No que tange ao pleito de absolvição ou desclassificação da conduta para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o acórdão combatido, ao manter a condenação pelo tráfico de drogas, consignou que o conjunto probatório aponta para a prática do crime, não somente em razão das substâncias apreendidas (56,59 gramas de “crack”), mas também diante da prova testemunhal. 2. Assim, para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição ou desclassificação do crime de tráfico de drogas para o do artigo 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. 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. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido.” (STJ, AgRg no AREsp 1877158/T0, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2021, DJe 20/09/2021). (grifo acrescido). Importa salientar que a quantidade de diligências semelhantes realizadas diariamente pelos policiais justifica a ausência de recordação quanto a alguns detalhes da abordagem, o que, todavia, não possui o condão de macular a prova, especialmente, quando se observa que os relatos, em sua essência, são

uníssonos. Ademais, não se vislumbra qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. Vale lembrar que, para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Não há, portanto, que se falar em qualquer vício capaz de tornar ilícitas as provas obtidas, a ensejar a absolvição do Apelante. Dessa forma, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pela prática do crime de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006. No que pertine ao pleito de absolvição com base na excludente de culpabilidade da coação moral irresistível (art. 22, CP), esta não merece prosperar. O Apelante sustenta que os moradores de localidades nas quais ocorre o tráfico de drogas vivem submetidos a medo constante, como se verifica nos noticiários, sendo obrigados pelos traficantes, que são extremamente agressivos, a “realizar condutas de tráfico em prol de manterem-se vivos e salvaguardar sua família”. Afirma que devia dinheiro (R\$ 1.400,00) ao traficante de alcunha “Bife” que o obrigava a guardar droga como forma de pagamento, uma vez que era usuário de crack e maconha, entretanto, não consta dos autos elementos de prova aptos a demonstrar a excludente apontada, mostrando-se a tese defensiva isolada. Registre-se que a coação moral somente será reconhecida como irresistível quando for suficiente para impor ao coato condição mediante a qual não pode se abster de praticar, por temor insuperável da ação do coator. Acerca da questão, vale citar a doutrina de : “Elementos da coação moral irresistível: são cinco requisitos: a) existência de uma ameaça de um dano grave, injusto e atual, extraordinariamente difícil de ser suportado pelo coato; b) inevitabilidade do perigo na situação concreta do coato; c) ameaça voltada diretamente contra a pessoa do coato ou contra pessoas queridas a ele ligadas. [...]; d) existência de, pelo menos, três partes, envolvidas, como regra: o coator, o coato e a vítima; e) irresistibilidade da ameaça avaliada segundo o critério do homem médio e do próprio coato, concretamente. Portanto, é fundamental buscar, para a configuração dessa excludente, uma intimidação forte o suficiente para vencer a resistência do homem normal, fazendo-o temer a ocorrência de um mal tão grave que lhe seria extraordinariamente difícil suportar, obrigando-o a praticar o crime idealizado pelo coator.” (Código Penal Comentado, 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 219/220). Sobre o tema, colaciona-se o seguinte julgado: “APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, C/C ART. 40, III, AMBOS DA LEI 11.343/06. CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. Materialidade e autoria comprovadas pela apreensão, em poder do acusado quando retornava ao estabelecimento prisional, da substância entorpecente, levada por ele para entrega a outros apenados. Logo, configurado o crime de tráfico de entorpecentes. Os depoimentos de agentes penitenciários, assim como de policiais e quaisquer outras testemunhas, são válidos, sobremodo, inexistindo qualquer evidência de suspeição. Desnecessária prova presencial da mercancia para a configuração do crime, bastando o tão-só transporte da substância

entorpecente para entrega a terceiro para a caracterização do tipo penal. Ausente comprovação de coação moral irresistível ou inexigibilidade de outra conduta. Não só não há qualquer prova concreta da suposta ameaça, como afirmou o acusado que receberia quantia em dinheiro para realizar o transporte da droga. Mesmo que tivesse ocorrido a ameaça alegada no interrogatório, poderia o acusado, ao invés de cometer a conduta criminosa, denunciar a situação à autoridade competente para as providências cabíveis. Tratando-se o tráfico de crime de mera conduta, prescinde de resultado e não comporta tentativa, já estando consumado com o possuir, trazer consigo ou transportar a droga destinada a terceiros. Irrelevante o ingresso ou não da droga na prisão. Não ocorrência, portanto, de crime impossível. Tendo sido o crime praticado nas dependências de estabelecimento prisional, correta a incidência da causa de aumento de pena do art. 40, inc. III, da Lei nº 11.343/06. [...] Apelo parcialmente provido.” (TJRS, Apelação Crime Nº 70067499061, Terceira Câmara Criminal, Relator: Des. , Julgado em 23/11/2017). Assim, analisando as provas dos autos, extrai-se que o suposto temor do Apelante, em hipótese alguma configura coação moral irresistível apta a excluir a culpabilidade com relação à prática do crime de tráfico de drogas, pelo que mantém-se a sua condenação. Não merece acolhimento também o pedido de fixação da pena aquém do mínimo legal em razão do reconhecimento da atenuante da confissão. O Magistrado sentenciante observou, acertadamente, o teor da Súmula 231 do STJ para deixar de valorar tal atenuante. Ainda sobre o tema, leciona : “Utilizando o raciocínio de que as atenuantes, segundo preceito legal, devem sempre servir para reduzir a pena (art. 65, CP), alguns penalistas têm defendido que seria possível romper o mínimo legal quando se tratar de aplicar alguma atenuante a que faça jus o réu. Imagine-se que o condenado tenha recebido a pena-base no mínimo; quando passar para a segunda fase, reconhecendo a existência de alguma atenuante, o magistrado deveria reduzir, de algum modo, a pena, mesmo que seja levado a fixá-la abaixo do mínimo. Essa posição é minoritária. Aliás, parece-nos mesmo incorreta, pois as atenuantes não fazem parte do tipo penal, de modo que não têm o condão de promover a redução da pena abaixo do mínimo legal. Quando o legislador fixou, em abstrato, o mínimo e o máximo para o crime, obrigou o juiz a movimentar-se dentro desses parâmetros, sem possibilidade de ultrapassá-los, salvo quando a própria lei estabelecer causas de aumento ou de diminuição. Estas, por sua vez, fazem parte da estrutura típica do delito, de modo que o juiz nada mais faz do que seguir orientação do próprio legislador. [...] Atualmente, está em vigor a Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça: 'A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal'. Em idêntico prisma, o Supremo Tribunal Federal decidiu ser inviável a fixação da pena abaixo do mínimo legal quando existirem apenas atenuantes (RE 597.270, Pleno, rel. , v.u., 26.03.2009).” (Manual de Direito Penal, 11. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 459). A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que, se a confissão do agente é utilizada como fundamento para embasar a condenação, deve ser reconhecida, em seu favor, a atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. Posto isto, em que pese o reconhecimento da aludida atenuante, em observância ao enunciado da Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça, ficam mantidas as penas provisórias. 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 n.º 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. 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, pelo que não merece reparo o decisio atacado. De outra banda, razão assiste ao Apelante no que pertine à aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº. 11.343/2006, uma vez que o édito condenatório aplicou o entendimento de que a existência de ações penais em curso seria apta a demonstrar a dedicação à atividade criminosa e assim afastar a incidência da minorante. Cita-se: “[...] DA DOSIMETRIA Fixo a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES: Reconheço a incidência da atenuante prevista no art. 65, III, d, do CP, todavia, deixo de proceder sua valoração, tendo em vista que a pena foi já foi fixada no mínimo legal, e porque a redução, aquém deste limite, violaria o entendimento contido na Súmula 231, do STJ. DAS CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E DE AUMENTO DA PENA: A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Conforme se depreende das informações constantes nos autos, às fls. 61/63, o acusado possui extenso histórico criminal, inclusive com condenação por este Juízo, se encontrando os autos em grau de recurso, além de outra Ação Penal em andamento também neste Juízo. Demais disso, o réu inclusive já respondeu a Processo de Apuração de Ato Infracional, com Execução de Medidas Sócio-Educativas e, muito embora não seja possível sopesar os atos infracionais para considerá-lo reincidente ou portador de maus antecedentes, pode ser considerado acerca da dedicação a atividades criminosas, visto que a prática pelo acusado de atos análogos a crimes, ainda que enquanto menor de idade, são capazes de evidenciar o seu reiterado envolvimento em práticas ilícitas. Assim, vê-se que o acusado possui profundo envolvimento com atividades criminosas desde sua adolescência, atuando progressivamente, e em razão disso, não há como reconhecer em seu favor a figura do "tráfico privilegiado". De mais a mais, não consta causa de aumento. Da pena definitiva: Dessa forma, torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, para o tráfico de drogas. Regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 33, CP): A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida em regime inicial SEMIABERTO, na Colônia Penal Lafayette Coutinho. Deixo de aplicar a detração prevista no art. 42 do Código Penal e art. 387, § 2º do Código de Processo Penal, tendo em vista que o réu respondeu a todo o processo em liberdade. DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA POR RESTRITIVA DE DIREITO: O réu não faz jus à substituição da pena prevista no artigo 44 do Código Penal, ante a fixação da pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos. DA MULTA APLICADA: 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. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE: Concedo ao sentenciado o direito de recorrer em liberdade, uma vez que respondeu ao processo em liberdade sem causar embargos ao regular andamento processual.” Ocorre que 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). Confira-se: Proclamação Final de Julgamento no RECURSO ESPECIAL n.º 1.977.027/PR, do Superior Tribunal de Justiça, Relatora: Ministra (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). Desse modo, em consonância com o recente entendimento jurisprudencial firmado nos Tribunais Superiores, forçoso reconhecer, no presente caso, a possibilidade de aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Quanto à modulação da fração de redução, cumpre observar que o Magistrado a quo apontou a existência de ações penais em curso, o que justifica a aplicação do redutor na fração de 1/6 (um sexto), cabendo destacar a diversidade dos entorpecentes (crack e maconha) e a natureza mais nociva de uma das substâncias ilícitas apreendidas em seu poder (crack). Não é possível desconsiderar o fato de que as drogas possuem distintas potencialidades e graus de pureza. Assim, o grau de redução da pena deverá guardar correlação também com o maior ou menor perigo de dano à saúde pública, perigo que se materializa na potencialidade real da substância que seria disseminada. Destarte, as penas definitivas restam redimensionadas para 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, mantendo-se o regime prisional inicial no semiaberto, não cabendo a substituição da reprimenda corporal, nos termos do art. 44, do Código Penal. Pelo quanto expendido, VOTO no sentido de conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO, para, aplicando ao Apelante o redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006, redimensionar as reprimendas, tornando-as definitivas em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime prisional inicial semiaberto, e 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário mínimo. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2022.
Presidente Desa. Relatora Procurador (a) de Justiça