

APELAÇÃO CRIMINAL (À Sentença de ID 32462481, na Ação Penal nº 0000483-90.2020.8.10.0061) Sessão virtual iniciada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2024 e finalizada em \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2024 Apelante : Ítalo Vinicius Reis Vieira Defensora Pública : Tayna Medeiros Pereira Apelado : Ministério Público do Estado do Maranhão Promotora de Justiça : Lays Gabriella Pedrosa Souza Origem : 2ª Vara da comarca de Viana, MA Incidência Penal : art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 Órgão Julgador : 3ª Câmara de Direito Criminal Relator : Desembargador Vicente de Castro Revisor : Desembargador Samuel Batista de Souza APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS EM BUSCA PESSOAL. NÃO VERIFICAÇÃO. PRELIMINAR AFASTADA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPROCEDENTE. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS CONDUTORES DA PRISÃO EM FLAGRANTE. VALIDADE. PENA-BASE. EXACERBAÇÃO SEM FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. CONSTATAÇÃO. REDUÇÃO. ATENUANTE DA MENORIDADE. CONSTATAÇÃO. REDIMENSIONAMENTO AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. NÃO CABIMENTO. SÚMULA Nº 231 DO STJ. APLICAÇÃO. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA E LEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS DO ART. 33, § 4º DA LEI Nº 11.343/2006. PREENCHIMENTO. TESE ACOLHIDA. REGIME PRISIONAL. PLEITO DE MODIFICAÇÃO PARA O ABERTO. REPRIMENDA DEFINITIVA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS. ART. 33, § 2º, B DO CP. INVIABILIDADE. MANUTENÇÃO NO SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ART. 44, I DO CP. NÃO PREENCHIMENTO. ARGUMENTO REJEITADO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. I. No contexto dos autos, tem-se que a busca pessoal realizada pelos agentes policiais fora motivada a partir da análise comportamental esboçada pelo agente, com a aproximação da viatura, e suspeita de crime, resultando na apreensão de substância entorpecente em expressiva quantidade (53 unidades de crack), não havendo falar em nulidade. II. Demonstradas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas, mediante provas submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa, a manutenção da decisão condenatória é medida que se impõe. III. O fato de as testemunhas arroladas pela acusação serem os policiais que participaram da prisão em flagrante do acusado não afasta a validade de seus depoimentos para corroborar com o conjunto probatório colhido na fase processual, considerando a circunstância de que prestados sob o manto do contraditório e da ampla defesa, bem como sob o compromisso e a obrigação de dizer a verdade. Precedentes do STJ. IV. Na espécie, verifica-se que o douto juízo de 1º grau promoveu a exasperação da pena-base sem qualquer justificativa, considerando que não foram valoradas negativamente as elementares do art. 59 do CP, pelo que se conclui violado o comando legal do art. 93, IX da CF/1988, que impõe o dever de fundamentação das decisões judiciais, impondo-se a redução da reprimenda de piso ao mínimo legal. V. Embora constatada a presença da atenuante da menoridade relativa (art. 65, I do CP) em prol do recorrente, vedada a sua aplicabilidade, in casu, tendo em vista que a reprimenda privativa de liberdade já se encontra no mínimo legal de 5 (cinco) anos de reclusão, cominado ao delito em questão, em atenção ao entendimento consolidado da súmula nº 231 do STJ. VI. Observa-se que o inculpado, ao tempo do fato, ostentava primariedade e bons antecedentes, porquanto a condenação com trânsito em julgado, nos autos da ação penal nº 0802385-89.2022.8.10.0056, mencionada pelo juízo a quo, na sentença, se deu em momento posterior, não se podendo presumir, por outro lado, em face desse registro criminal isolado, que se dedique a atividades ilícitas ou integre organização criminosas. Nesse contexto, preenchidos os requisitos do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006, é de rigor a aplicação da benesse do tráfico privilegiado, na fração redutora

de 1/6 (um sexto), tendo em vista a natureza da droga apreendida (crack), dada a sua maior nocividade à saúde, bem como a expressiva quantidade (53 unidades). VII. Na hipótese dos autos, convém a rejeição do pleito de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto não atendido o requisito do inciso I do art. 44 do CP, atinente ao quantum definitivo, uma vez que, embora redimensionada, permaneceu em patamar superior a 4 (quatro) anos, restando igualmente inviabilizada, pelo mesmo motivo, a modificação do regime prisional, para o aberto. VIII. Analisando a fundamentação lançada para o cálculo penal, no tocante ao crime de tráfico de drogas, constata-se que não foi observada a devida proporcionalidade entre a pena privativa de liberdade e a pecuniária, restando esta fixada muito aquém do que deveria ser, porém, em virtude do princípio non reformatio in pejus, previsto no art. 617 do CPP, por tratar-se de recurso exclusivo da defesa, não é possível retificá-la. IX. Recurso parcialmente provido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos de Apelação Criminal à Sentença de ID 32462481, na Ação Penal nº 0000483-90.2020.8.10.0061, unanimemente e contra o parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça, a Terceira Câmara de Direito Criminal deu parcial provimento ao recurso interposto, para redimensionar a pena do apelante, nos termos do voto do Desembargador Relator. Votaram os Senhores Desembargadores Vicente de Paula Gomes de Castro (Relator), Samuel Batista de Souza e José Nilo Ribeiro Filho. Funcionou pela Procuradoria Geral de Justiça \_\_\_\_\_. São Luís, Maranhão. Desembargador Vicente de Castro Relator (ApCrim 0000483-90.2020.8.10.0061, Rel. Desembargador (a) VICENTE DE PAULA GOMES DE CASTRO, 3ª CÂMARA CRIMINAL, DJe 05/06/2024)