

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000560-66.2022.8.05.0146 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: WESLEY WILLIAM ALVES DOS SANTOS Advogado (s): DOUGLAS SOUZA LISBOA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, LEI Nº 11.343/06. APELANTE CONDENADO À PENA TOTAL DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NÃO ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE, TIPICIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS HARMÔNICOS ENTRE SI APTOS EM COMPROVAR O COMETIMENTO DO DELITO. DOSIMETRIA DA PENA. APLICAÇÃO EX OFFICIO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. PREENCHIMENTO CUMULATIVO DOS REQUISITOS LEGAIS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS NÃO COMPROVADA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE AÇÕES PENAIAS EM ANDAMENTO PARA AFASTAR A MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO STJ. (TEMA 1139) SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL PREENCHIDOS. PARECER DA D. PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO, DE OFFICIO RECONHECIDA A MINORANTE DO § 4º DO ART 33 EM SEU GRAU MÁXIMO. 1. Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JUAZEIRO /BA, que, nos autos de nº 8000560-66.2022.8.05.0146, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/06. 2. Na oportunidade, o Magistrado sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo o direito de recorrer em liberdade. 3. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que no dia 26 (vinte e seis) de dezembro de 2021, por volta das 11h00min, na Rua Padre Cícero, nº 75- B, bairro Novo Encontro, nesta comarca de Juazeiro/BA, o ora denunciado trazia consigo e tinha em depósito, para fins de mercancia, drogas do tipo maconha e crack, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar. 4. Consta, ainda, que, na data, hora e local supracitado, uma guarnição policial se encontrava de serviço quando recebeu precisas informações da Central da 73ª CIPM de que no endereço já mencionado ocorreria tráfico de drogas e que a residência pertenceria a pessoa de WESLEY WILLIAM. Os policiais então foram até o local e visualizaram que a porta da residência estava aberta e que uma pessoa era atendida pela outra, resolvendo abordá-los, sendo que uma das pessoas tentou empreender fuga, carregando consigo uma sacola e indo para a laje da referida residência. Os policiais fizeram o acompanhamento e encontraram o referido, identificado como o ora denunciado, junto com a sacola, sendo que na sacola havia um revólver calibre 32, marca Taurus, numeração 60991, desmuniado, bem como 08 porções de maconha, além de uma pedra grande de crack, a quantia de R\$ 1.311,00 (um mil e trezentos e onze reais) e um aparelho celular Apple Iphone (este último devolvido para a companheira de WESLEY, MILENA, conforme fl. 49). Realizada busca na residência, os policiais também encontraram mais três trouxinhas de maconha, um outro celular e uma carteira com documentos de terceiros. A outra pessoa que estava sendo atendida pelo denunciado foi identificada como EVERALDO GOMES DA SILVA e foi encontrado consigo uma trouxinha de

maconha e a quantia de R\$ 60,00. EVERALDO usava tornozeleira eletrônica por ser egresso do sistema penitenciário. WESLEY WILLIAN, aos policiais confessou que tinha comprado a arma por R\$ 200,00 (duzentos reais), não indicando sua origem, bem como que a droga tinha adquirido para revender de um desconhecido que deixa em sua residência. EVERALDO indicou aos agentes estatais que era usuário de drogas, mas não relatou onde comprou a droga. 5. Não merece acolhimento o pleito absolutório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (fls.18/19, id nº 444461040), o laudo de constatação (fl. 30/31, id nº 444461040), laudo toxicológico (fl.46, id nº 444461040) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas MARCOS ROBÉRIO DE SOUZA, CASTRO, GERALDO GOMES DA SILVA, LEANDRO NAPOLEÃO DA SILVEIRA, agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. 6. Registre-se que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes, imparciais, harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. 7. Na primeira fase da dosimetria, após a análise das circunstâncias judiciais, o Juiz singular fixou a pena-base em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, considerando a quantidade de entorpecente (cocaína) encontrado. 8. Na segunda etapa não concorrem circunstâncias agravantes. Ausentes atenuantes e agravantes. 9. Terceira etapa. Inexistência de Causas de Diminuição e Aumento. De ofício, aplico a minorante do § 4, art. 33 da Lei nº 11.343/06. 10. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, a serem estabelecidas pelo juízo de execução. 11. Parecer da douta Procuradoria de Justiça, subscrito pela Dra. MARLY BARRETO DE ANDRADE, pelo conhecimento e improvimento do Apelo. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO. De ofício, aplico a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 01 (um) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, a serem substituídas pelo juízo da execução por duas restritivas de direitos. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8000560-66.2022.8.05.0146, provenientes da 2ª Vara Criminal da Comarca de Juazeiro/BA, em que figuram, como Apelante, WESLEY WILLIAN ALVES DOS SANTOS e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, de ofício reconhecer a aplicação da minorante contida no § 4º, art. 33 da lei 11.343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, a serem substituídas pelo juízo da execução por duas restritivas de direitos, consoante certidão de julgamento, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Salvador, data constante na certidão eletrônica de julgamento. DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI RELATOR (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 10 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma  
Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000560-66.2022.8.05.0146 Órgão Julgador:  
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: WESLEY WILLIAM ALVES DOS SANTOS  
Advogado (s): DOUGLAS SOUZA LISBOA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO  
DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta  
contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª VARA CRIMINAL DA  
COMARCA DE JUAZEIRO /BA, que, nos autos de nº 8000560-66.2022.8.05.0146,  
julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério  
Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do  
art. 33, caput, da Lei 11.343/06 . Na oportunidade, o Magistrado  
sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser  
cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao  
pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um  
trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo  
o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se  
que no dia 26 (vinte e seis) de dezembro de 2021, por volta das  
11h00min, na Rua Padre Cícero, nº 75- B, bairro Novo Encontro, nesta  
comarca de Juazeiro/BA, o ora denunciado trazia consigo e tinha em  
depósito, para fins de mercancia, drogas do tipo maconha e crack, sem  
autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar. Consta,  
ainda, que, na data, hora e local supracitado, uma guarnição policial se  
encontrava de serviço quando recebeu precisas informações da Central da  
73ª CIPM de que no endereço já mencionado estaria ocorrendo tráfico de  
drogas e que a residência pertenceria a pessoa de WESLEY WILLIAN. Os  
policiais então foram até o local e visualizaram que a porta da residência  
estava aberta e que uma pessoa era atendida pela outra, resolvendo abordá-  
los, sendo que uma das pessoas tentou empreender fuga, carregando consigo  
uma sacola e indo para a laje da referida residência. Os policiais fizeram  
o acompanhamento e encontraram o referido, identificado como o ora  
denunciado, junto com a sacola, sendo que na sacola havia um revólver  
calibre 32, marca Taurus, numeração 60991, desmuniado, bem como 08  
porções de maconha, além de uma pedra grande de crack, a quantia de R\$  
1.311,00 (um mil e trezentos e onze reais) e um aparelho celular Apple  
Iphone (este último devolvido para a companheira de WESLEY, MILENA,  
conforme fl. 49). Realizada busca na residência, os policiais também  
encontraram mais três trouxinhas de maconha, um outro celular e uma  
carteira com documentos de terceiros. A outra pessoa que estava sendo  
atendida pelo denunciado foi identificada como EVERALDO GOMES DA SILVA e  
foi encontrado consigo uma trouxinha de maconha e a quantia de R\$ 60,00.  
EVERALDO usava tornozeleira eletrônica por ser egresso do sistema  
penitenciário. WESLEY WILLIAN, aos policiais confessou que tinha comprado  
a arma por R\$ 200,00 (duzentos reais), não indicando sua origem, bem como  
que a droga tinha adquirido para revender de um desconhecido que deixa em  
sua residência. EVERALDO indicou aos agentes estatais que era usuário de  
drogas, mas não relatou onde comprou a droga. Após instrução criminal e  
apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Irresignada  
com a condenação, o acusado interpôs apelo, pugnando pela absolvição em  
razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei  
11.343/2006. O Ministério Público em suas razões, requereu a manutenção do  
decisum. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à  
Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra da  
Douta Procuradora de Justiça, Dra. MARLY BARRETO DE ANDRADE, opinando pelo  
conhecimento e improvimento do recurso. Após o devido exame dos autos,  
lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador

Revisor. Salvador, data registrada no sistema. Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000560-66.2022.8.05.0146 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: WESLEY WILLIAM ALVES DOS SANTOS Advogado (s): DOUGLAS SOUZA LISBOA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE JUAZEIRO /BA, que, nos autos de nº 8000560-66.2022.8.05.0146, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33, caput, da Lei 11.343/06 . Na oportunidade, o Magistrado sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo, extrai-se que no dia 26 (vinte e seis) de dezembro de 2021, por volta das 11h00min, na Rua Padre Cícero, nº 75- B, bairro Novo Encontro, nesta comarca de Juazeiro/BA, o ora denunciado trazia consigo e tinha em depósito, para fins de mercancia, drogas do tipo maconha e crack, sem autorização e em desacordo com determinação legal e regulamentar. Consta, ainda, que, na data, hora e local supracitado, uma guarnição policial se encontrava de serviço quando recebeu precisas informações da Central da 73ª CIPM de que no endereço já mencionado estaria ocorrendo tráfico de drogas e que a residência pertenceria a pessoa de WESLEY WILLIAN. Os policiais então foram até o local e visualizaram que a porta da residência estava aberta e que uma pessoa era atendida pela outra, resolvendo abordá-los, sendo que uma das pessoas tentou empreender fuga, carregando consigo uma sacola e indo para a laje da referida residência. Os policiais fizeram o acompanhamento e encontraram o referido, identificado como o ora denunciado, junto com a sacola, sendo que na sacola havia um revólver calibre 32, marca Taurus, numeração 60991, desmuniado, bem como 08 porções de maconha, além de uma pedra grande de crack, a quantia de R\$ 1.311,00 (um mil e trezentos e onze reais) e um aparelho celular Apple Iphone (este último devolvido para a companheira de WESLEY, MILENA, conforme fl. 49). Realizada busca na residência, os policiais também encontraram mais três trouxinhas de maconha, um outro celular e uma carteira com documentos de terceiros. A outra pessoa que estava sendo atendida pelo denunciado foi identificada como EVERALDO GOMES DA SILVA e foi encontrado consigo uma trouxinha de maconha e a quantia de R\$ 60,00. EVERALDO usava tornozeleira eletrônica por ser egresso do sistema penitenciário. WESLEY WILLIAN, aos policiais confessou que tinha comprado a arma por R\$ 200,00 (duzentos reais), não indicando sua origem, bem como que a droga tinha adquirido para revender de um desconhecido que deixa em sua residência. EVERALDO indicou aos agentes estatais que era usuário de drogas, mas não relatou onde comprou a droga. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Irresignada com a condenação, o acusado interpôs apelo, pugnando pela absolvição em razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei 11.343/2006. O Ministério Público em suas razões, requereu a manutenção do decisor. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra da Douta Procuradora de Justiça, Dra. MARLY BARRETO DE ANDRADE, opinando pelo

conhecimento e improvimento do recurso. 1. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO

Adentrando ao mérito da demanda, sustenta o Apelante, de início, a ausência de acervo probatório suficiente para embasar uma condenação por tráfico de drogas, requerendo, assim, a sua absolvição. Sem razão. Por sua vez, não obstante a negativa do apelante quanto à prática do crime de tráfico de entorpecentes em interrogatório judicial, as argumentações defensais não merecem guarida, porquanto se visualiza a existência de elementos probatórios suficientes a lastrear, na presente hipótese, a manutenção do Decreto Condenatório. Ademais, na medida em que os profissionais encarregados da defesa técnica do réu não se desincumbiram de seu ônus de comprovar as teses de graciosa imputação, notadamente direcionada à situação de mula, nos termos do que preconiza regra inserta no artigo 156 do CPP, não há como simplesmente acolhê-las. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (fls.18/19, id nº 444461040), o laudo de constatação (fl. 30/31, id nº 444461040), laudo toxicológico (fl.46, id nº 444461040) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas MARCOS ROBÉRIO DE SOUZA, CASTRO, GERALDO GOMES DA SILVA, LEANDRO NAPOLEÃO DA SILVEIRA, agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. Os depoimentos registrados e devidamente acostados aos autos apresentam relevo importante da prova produzida pela acusação, mormente pela pertinência e unicidade fática entre si, além da coerência em relação aos demais elementos colacionados, apontando o Recorrente como o autor do crime em espeque. Vejamos: “(...) que receberam informações da Central de uma ocorrência que apontava a casa com um ponto de droga; que já encontraram um indivíduo com tornozeleira e que Willian, ao ver a guarnição, correu com a sacola nas mãos; que desceu e abordou juntamente como Antenor e Fábio Cícero; que a droga encontrada era maconha e que não lembra se tinha Crack; que encontraram arma de fogo no local; que não lembra o valor exato do dinheiro; que já conhecia Wesley de outra situação de tráfico de drogas; que perceberam Wesley entregando algo ao rapaz da tornozeleira e que depois ele correu e subiu a laje.(CB/PM MARCOS ROBÉRIO DE SOUZA CASTRO “(...) que se recorda da ocorrência; que recebam o chamado pela Central da Polícia; que ao chegarem ao local, foi abordado o indivíduo de nome Willian; que ele tentou evadir do local; que com Willian foi encontrada a arma, droga, e dinheiro; que a quantidade encontrada não foi muita, mas foram encontradas com ele a arma e a droga; que não se recorda do que o réu falou; que não se recorda se Wesley confessou algo; que não foi ele quem lidou diretamente com o réu; que a denúncia foi recebida pela Central da Companhia; que se recorda que a porta da residência estava aberta; que o local onde os abordados estavam era na porta da casa; que com Everaldo foi encontrada a quantia em dinheiro e com Wesley foi encontrado a droga; que ficou na custódia da guarnição do momento da abordagem; que o Wesley tentou se evadir por uma escada.( SD/PM GERALDO GOMES DA SILVA) “(...) que receberam a denúncia da Central; que se deslocaram até a Rua Padre Cícero; que já estavam sabendo que a residência onde o mesmo se encontrava se tratava de uma boca de fumo; que ao fazerem a abordagem, encontraram com ele uma sacola com pedra de crack, alguma quantidade de maconha e o revólver; que no interior da residência foi encontrado mais maconha, dois aparelhos celulares, que a maconha foi inclusive um saco com uma grande porção de mais ou menos uma mão e meia cheia; que estava em cima de uma caixa de som grande; que foi o depoente mesmo quem achou; que ao ser questionado sobre a procedência da droga o acusado relatou que era dele

para fins de comércio mas que não falou aonde conseguia; que o Everaldo foi encontrado com uma trouxinha de droga e uma quantia de dinheiro; que o Everaldo relatou que a droga encontrada consigo era para fins de uso próprio; que estavam na central da PM e receberam a denúncia; que se recorda que a porta da casa estava aberta; que Wesley e Everaldo estavam na porta; que quando alguém próximo gritou que era a polícia os abordados subiram a laje; que não se recorda quem ficou na companhia de Everaldo; que a casa na entrada tem uma escada após o muro da frente que dá acesso a um primeiro andar; que os mesmos ao serem abordados na casa se entregaram; que ambos não demonstraram reação; que fizeram a busca dentro da casa e encontraram a sacola com as referidas drogas; que somente entraram na residência após autorização; que deu autorização aos policiais quando eles estavam já na laje; que não se recorda se relatou na delegacia sobre a passagem da guarnição na companhia antes de ser realizada a ocorrência.”(SD/PM LEANDRO NAPOLEÃO DA SILVEIRA) Por sua vez, o Apelante apresentou tese exculpatória em versão distinta daquela retratada pelas testemunhas, sem exhibir, contudo, qualquer prova que amparasse a sua narrativa, quedando-se inerte quanto ao seu ônus probandi, asseverando que “essa droga não lhe pertencia; que não sabe da procedência da droga e que somente apresentaram que a droga era sua na delegacia; que confirma que quando era menor fazia tráfico de drogas; que nega qualquer tipo de policial que queira lhe prejudicar; que assumiu que a arma era sua mesmo; que desta vez os policiais estão querendo lhe prejudicar; que a abordagem foi Everaldo que chegou batendo na porta; que ao lado da porta de sua casa tem uma câmera e viu que era Everaldo e mandou abrir a porta; que assim que abriu a porta da casa, os policiais colocaram ele contra a parede e também com Everaldo na porta; que entraram em sua residência não encontraram nada; que aí falaram que tinham encontrado Everaldo com um negócio, uma maconha; que confirma que não encontraram nada em sua casa”. A testemunha EVERALDO GOMES DA SILVA FILHO que “se recorda que a porta da casa onde os mesmos estavam estava aberta, estava apenas encostada; que foi levar uma merenda para suas filhas; que jogou ele para dentro da casa; que neste momento estava entregando as coisas ao pessoal dentro da casa; que aparentemente Willian estava dormindo e eles entraram para dentro da casa; que ficou preso até o delegado lhe ouvir; que o delegado lhe classificou como usuário; que o liberou depois disso; que não morava na residência de Willian, que apenas tinha ido levar a merenda para suas filhas, que foi companheiro da mãe de Willian; que é pai de duas irmãs de Willian”. Registre-se que ao cotejo dos depoimentos narrados pelo acusado e testemunha, observa-se que a testemunha afirmou que estava na porta de casa entregando coisas para suas filhas ao pessoal da casa e que aparentemente o Recorrente estaria dormindo, enquanto o acusado em total dissonância aduziu que Everaldo bateu à porta e que após visualizar pela câmera que fica o lado da porta de sua casa e confirmar que era Everaldo mandou abrir a porta, não sendo crível que a polícia teria plantado drogas e uma arma inapta, além de uma alta quantia em dinheiro. Lado outro, pontue-se que não há nada nos fólios que indique que os agentes públicos lhe imputaram falsamente a propriedade das substâncias entorpecentes, tampouco que possuíam algum interesse escuso em sua condenação. Nesse diapasão, não há como afastar tal prova, colhida sob o manto do contraditório, máxime quando a Defesa não aponta fatos concretos que desabonem o testemunho, deixando de contraditá-los no momento propício. Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e

harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nessa esteira: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO. CONCURSO DE AGENTES. DIVISÃO DE TAREFAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTADA. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. DEDICAÇÃO À TRAFICÂNCIA. MONITORAMENTO POLICIAL. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS. REEXAME DE PROVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – Com efeito, a prática delitiva por meio de concurso de agentes, especialmente, quando há divisão de tarefas, como no caso, pode ser elemento apto a justificar a exasperação da pena-base. A propósito: HC n. 124.610/PR, Sexta Turma, Rel.<sup>a</sup> Min.<sup>a</sup> Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 24/08/2011; e HC n. 217.962/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 21/02/2017; HC n. 199.515/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 23/09/2011; HC n. 149.456/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 23/05/2011; AgRg no AREsp n. 784.321/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 02/02/2016; e AgRg no AgRg no HC n. 513.940/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 26/02/2020. III – Quanto ao pedido de incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, frise-se que, na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes. In casu, há fundamentação concreta para o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada na grande quantidade e na natureza da droga apreendida, ou seja, 2kgs de maconha e 20g de cocaína. IV – De mais a mais, não é possível acolher a pretensão defensiva de que inquinar a credibilidade dos depoimentos policiais, os quais afirmaram que a traficância dos réus vinha sendo monitorada: "o que é corroborado pelo fato de os policiais militares ouvidos em juízo relatarem que a agência de inteligência já os monitorava e inclusive tinha constatado que o veículo do réu Kaoê vinha sendo utilizado na prática do tráfico de drogas na região, tudo convergindo com as demais provas e circunstâncias que se extraem do caso concreto, que conferem plena convicção de que o réu era dedicado ao comércio de estupefacientes". Registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 17/03/2016. Desta feita, o acolhimento da pretensão defensiva requer a verticalização da prova, aprofundamento inviável de ser procedido no âmbito do remédio heroico. V – Portanto, a Corte originária se convenceu de que o paciente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, porque não se tratava de traficante ocasional. Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial

de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. Nesse sentido: HC n. 372.973/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 23/2/2017; e HC n. 379.203/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 10/2/2017. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 606384 SC 2020/0207747-3, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 22/09/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2020) g.n PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA A SUSTENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Registre-se que a não impugnação específica e pormenorizada dos fundamentos da decisão agravada inviabiliza o conhecimento do agravo, por violação ao princípio da dialeticidade. Portanto, não é suficiente para a cognição do agravo regimental assertivas de que todos os requisitos foram preenchidos ou reiteração do mérito da controvérsia. II – In casu, o presente inconformismo limitou-se a declarar a inexistência de prova para a condenação do delito de associação para o tráfico e atacar a suficiência dos depoimentos policiais para a condenação do paciente. Não houve, portanto, argumentação dispensada nas razões do presente agravo regimental com o desiderato de desconstituir o entendimento posto na decisão agravada sobre a atenuante da confissão espontânea, o tráfico privilegiado e o regime inicial. III – Com efeito, caberia à parte insurgente contestar a conclusão contida na deliberação unipessoal, impugnando especificamente cada fundamento lançado no decisum agravado. Nessa senda, as razões expendidas no bojo do presente contrariam o comando do art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015. IV §§ Pedido de absolvição do paciente da prática do delito de associação para o tráfico. A parte agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado a respeito da condenação do paciente em relação ao delito de associação para o tráfico por ocasião da decisão monocrática. V §§ Com efeito, a Corte de origem atestou a prática da associação para o tráfico, destacando a confissão do corréu, os depoimentos dos policiais, a existência de denúncia anônima, interceptações telefônicas, registro de conversas extraídas dos aparelhos celulares dos acuados, a grande quantidade de drogas apreendidas, a semelhança do acondicionamento dos entorpecentes encontrados com acusados e a apreensão de petrechos usados para o tráfico de drogas. Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1804625/R0, Sexta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 20/05/2019. VII §§ De mais a mais, registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti



Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 17/03/2016. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesta extensão, desprovido. (STJ – AgRg no HC: 684145 SP 2021/0244186–3, Relator: Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 26/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) "APELAÇÃO CRIME. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O MESMO FIM. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. INVIÁVEL. REDIMENSIONAMENTO DA PENA. MÉRITO: (...) Não se pode contestar, em princípio, a validade da palavra dos agentes de segurança, pois o exercício da função não desmerece, nem torna suspeito o seu titular, presumindo-se que digam a verdade, como qualquer testemunha. Além do mais, o agente não precisa ser flagrado na prática do ato de comércio, bastando que realize quaisquer dos verbos nucleares previstos no art. 33, da Lei 11.343/06 (no caso em comento, trazer consigo).(...) (ARE 1376709, Relator (a): Min. LUIZ FUX, Julgamento: 12/04/2022, Publicação: 18/04/2022) (destaquei) A jurisprudência desta Corte de Justiça, soa nesse sentido, verbis: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500123–64.2016.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Iago Matheus Perri Santana Advogado (s): UBIRAMAR CAPINA BARBOSA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME PERPETRADO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. ANÁLISE, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas perpetrado, impossível cogitar-se da absolvição do Acusado. 2. Os depoimentos dos agentes policiais possuem grande importância na prova do tráfico de drogas, não revelando a existência de suspeita de parcialidade ou indignidade de fé, a determinar as suas rejeições, uma vez que a sua credibilidade não pode ser esvaziada tão somente em razão do exercício da sua função, sem que haja indícios concretos capazes de desaboná-los, o que não restou demonstrado neste caso. 3. A fim de garantir a proporcionalidade e a justa aplicação da reprimenda, é possível o exame da dosimetria, mesmo que não haja insurgência no Recurso interposto. Havendo concreta fundamentação quando da análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, bem como das demais fases da dosimetria da pena, deve ser mantida a reprimenda fixada pelo MM. Magistrado a quo. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0500123–64.2016.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante IAGO MATHEUS PERRI SANTANA e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à maioria de votos, em CONHECER o Recurso de Apelação interposto pela Defesa e NEGAR-LHE PROVIMENTO, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. (TJ-BA – APL: 05001236420168050001, Relator: NAGILA MARIA SALES BRITO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 17/03/2022) CRIME. APELO DEFENSIVO EM SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE COCAÍNA (DISTRIBUÍDAS 44,06G EM 99 PORÇÕES DE PÓ E 49,43G EM 62 PEDRAS). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. FORMA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA QUE CONFIGURAM O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE SE COADUNAM COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PROVA VÁLIDA. INIDONEIDADE NÃO

DEMONSTRADA. APELO NÃO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05322712620198050001, Relator: MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 30/11/2021) Sobre a temática, o e. STJ consolidou o entendimento no sentido de que “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” (AgRg no HC 695249 / SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2021, DJe 03/11/2021). O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que “tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo” (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). No mesmo sentido, a lição de JÚLIO FABRINI MIRABETE, “in” Código de Processo Penal Interpretado, 10ª Edição, pág. 555, RJTACRIM 48/228 e RJDTACRIM 39/255, respectivamente, “verbis”: A condição de a testemunha ser policial não a torna impedida ou suspeita para depor, devendo-se conferir à sua palavra a necessária credibilidade, decorrente da presunção de veracidade e legitimidade inerente aos atos administrativos em geral. Importante registrar, por oportuno, que, segundo entendimento já consolidado pelo STJ, “o crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento” (HC 382.306/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 7/2/2017, DJe 10/2/2017). Assim, à míngua de qualquer respaldo nos autos, a negativa do Recorrente não possui o condão de desqualificar os demais elementos probatórios colhidos no bojo dos fólios, constituindo esta tese apenas expressão ampla e irrestrita do seu legítimo direito constitucional de autodefesa. Ademais, ao considerarmos a conjuntura em que ocorreu o flagrante, seria, de fato, impossível a obtenção de outras testemunhas, cabendo ao imputado invalidar as provas colacionadas no caderno processual, não tendo, entretanto, se desincumbido de tal mister. 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, devendo ser ponderado todo o teor probatório. O tipo penal contido no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla (multinuclear) e de mera conduta, de sorte que a prática de quaisquer das condutas nele constantes caracteriza o tráfico de drogas, sendo, pois, 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. Como descreve ISAAC SABBÁ GUIMARÃES: “O tipo penal não exige como elemento subjetivo o dolo específico. Tanto é que o legislador criminalizou qualquer conduta conducente à disseminação de drogas, mesmo que a título gratuito. Portanto, o ato de oferecer gratuitamente, v.g., é configurador do ilícito. Com isso, podemos concluir que o elemento subjetivo do narcotráfico é o dolo, na sua modalidade simples. (...) O caput do art. 33 contém dezoito verbos, que indicam as condutas criminalizadas pelo legislador. Como referido acima, o legislador penal teve por intenção abranger da forma mais lata todo o iter, o qual comumente percorrer o

tráfico ilícito de entorpecentes."Dessarte, revela-se descabida a alegação de insuficiência de provas ensejadoras da responsabilidade penal do Apelante, não havendo por que se cogitar em absolvição tomando-se por base o princípio do in dubio pro reo. Sobre o tema, colaciona-se os seguintes arestos: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO. CRIME DE CONDUTAS MÚLTIPLAS E FORMAL. TER EM DEPÓSITO. CONDENAÇÃO. VALORAÇÃO JURÍDICA DOS FATOS. CIRCUNSTÂNCIAS EM QUE OCORRERAM O DELITO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. O tráfico ilícito de entorpecentes, crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, formal, consoma-se com a prática de qualquer um de seus verbos (Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal). 2. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou-se no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 trata de delito de ação múltipla, que se consoma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive o depósito, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. 3. A reavaliação dos critérios jurídicos concernentes à utilização e à formação da convicção do julgador não encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. É que a análise dos fatos e fundamentos expressamente mencionados no acórdão recorrido não constitui reexame do contexto fático-probatório, e sim valoração jurídica dos fatos já delineados pelas instâncias ordinárias. 4. A partir da moldura fática apresentada pelo Juízo de primeiro grau e pelo Tribunal a quo, ficou demonstrada a prática do crime de tráfico na modalidade ter em depósito, em razão da apreensão de 7 porções de maconha, pesando aproximadamente 900g, escondidas no telhado, balança de precisão e rolo de papel filme, além dos depoimentos dos policiais e da confirmação do próprio acusado acerca da aquisição de 1kg do referido entorpecente. Ademais, o fato de ser usuário não exclui a possibilidade da prática do crime de tráfico pelo acusado. 5. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no AREsp: 1624427 GO 2019/0348123-3, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Data de Julgamento: 10/03/2020, Quinta Turma, Data de Publicação: DJe 23/03/2020). (Grifos nossos) "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HIPÓTESE DE FLAGRANTE EM CRIMES PERMANENTES. DESNECESSIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO OU AUTORIZAÇÃO. (ART. 5º, XI, CF). PRECEDENTES. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA A INFRAÇÃO PENAL SUI GENERIS DO ARTIGO 28 DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO DE PROVAS. MERCANCIA. PRESCINDIBILIDADE. TIPO MISTO ALTERNATIVO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, prescindível o mandado de busca e apreensão, bem como a autorização do respectivo morador, para que policiais adentrem a residência do acusado, não havendo falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida (HC 345.424/SC, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, j. 18/8/2016, DJe 16/9/2016). 3. Inviável a

reversão do julgado quanto à condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, pois, para tanto, seria necessário o revolvimento das provas dos autos, providência não admitida na via estreita do mandamus. 4. O crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento. 5. Habeas Corpus não conhecido.” (STJ, HC 382.306/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 07/02/2017, DJe 10/02/2017). AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 4. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006). Por essas razões, mostra-se inviável a desclassificação da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir pela condenação do agente, desde que o faça fundamentadamente, exatamente como verificado nos autos. 5. Nos termos do art. 28, § 2º, da Lei n. 11.343/2006, não é apenas a quantidade de drogas que constitui fator determinante para a conclusão de que a substância se destinava a consumo pessoal, mas também o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente. 6. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente – até porque o próprio tipo penal aduz “ainda que gratuitamente” –, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância, tal como ocorreu no caso. (...) 8. Agravo regimental não provido. (Ag Rg no AREsp 1580132/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 28/05/2020) (grifos nossos) No caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, consoante alhures mencionado, não havendo, portanto, que se falar em absolvição, eis que suficientemente demonstradas a sua materialidade e autoria. 3. DA DOSIMETRIA DA PENA Em que pese não ter sido aventada qualquer irregularidade acerca da dosimetria, é de salutar importância a sua verificação, de ofício. a fim de apurar eventuais ilegalidades. O crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/06) é apenado com reclusão de 05 (quinze) a 15 (dez) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Na primeira fase da dosimetria a pena base foi fixada no mínimo legal e fixada em 05 anos de reclusão e 500 dias multa. A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, submetida, portanto, aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo revisão apenas nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, quando não observados os parâmetros da legislação de regência e o princípio da proporcionalidade. Nesse diapasão, cumpre destacar a lição do ilustre doutrinador Guilherme de Souza Nucci: “Mensurar a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é a meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória. São necessários critérios para a eleição do quantum inicial (pena-base), que deve variar entre o mínimo e o máximo cominados, em abstrato, pelo legislador, constantes dos tipos

penais incriminadores. Tal mecanismo deve erguer-se em bases sólidas e lógicas, buscando harmonia ao sistema, mas sem implicar em singelos cálculos matemáticos. Não se trata de soma de pontos ou frações como se cada elemento fosse rígido e inflexível.”. (Nucci, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal. 15ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.) Neste ponto, é necessário esclarecer que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não induz a uma operação aritmética em que se atribuiria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas por meio de cálculo matemático levando-se em conta as penas mínima e máxima cominadas abstratamente ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Ademais, o que se impõe ao magistrado é apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime praticado, exatamente como procedido na espécie. Da doutrina, nesse sentido, pode-se citar: "Nesta etapa, incumbe ao juiz valorar todas as circunstâncias e causas que envolvem o fato criminoso e que norteiam a pessoa do acusado, tornando-o um ser único no decorrer do processo de aplicação da sanção penal. Individualizar a pena é fazê-la específica do fato-crime e do homem-autor, sempre em busca dos fins retributivo e preventivo da sanção penal. [...] A fixação da pena não pode resultar de uma simples operação matemática, pois estamos diante de algo que não se relaciona com a ciência exata. Sem dúvida, depois da vida, estamos avaliando o maior de todos os bens, qual seja, a liberdade, e, para tanto, precisamos fazer aflorar todo o senso de justiça para dosar a pena necessária e suficiente à reprovação de determinada conduta (princípio da proporcionalidade)." (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 13. ed. rev. e atual. Editora JusPodivm, 2019, p. 108-109) Dessa forma mantenho a pena base no montante fixado. Na segunda etapa não concorrem circunstâncias agravantes ou atenuantes, pelo que resta a pena intermediária mantida em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, ausentes as causas de aumento e diminuição. Nesta última fase da aplicação da reprimenda, faz-se necessário reconhecer a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, uma vez que o magistrado sentenciante asseverou que “O benefício referente à causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 não operar-se-á em favor do réu, já que, como foi dito, responde a processo anterior por tráfico e demonstra que possui habitualidade no mundo do crime, não preenchendo os requisitos aditivos exigidos pela lei, sendo certo que tal benefício só pode ser deferido uma vez e tendo em vista que o outro processo é relativo a fato anterior, inviabiliza a concessão no presente feito”. A incidência do redutor previsto no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006 requer o preenchimento dos requisitos legais: a) que o agente seja primário; b) tenha bons antecedentes; c) não se dedique a atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. Ora, "dedicar-se à atividade criminosa" significa o caráter habitual com que o agente procede no exercício de uma específica e ilegal atividade: a criminalidade. O Pleno do STF, ao julgar o RE nº 591.054/SC entendeu que ações penais em curso e inquéritos policiais não são fundamentos idôneos para afastar o tráfico privilegiado. No mesmo sentido, é o entendimento da Quinta e da Sexta Turmas do STJ, conforme se depreende dos seguintes acórdãos a seguir: “PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, §

4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTO INVÁLIDO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO ENTRE AS TURMAS. WRITNÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. O Supremo Tribunal Federal tem entendimento de que "A causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal ( RE 1.283.996 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020). Posicionamento adotado também pela Sexta Turma deste Tribunal Superior. 3. Habeas corpus não conhecido. Contudo, concedo a ordem, de ofício, para fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo de Execução." (STJ, HC 664.284/ES, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe: 27/09/2021, grifos aditados). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33. § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PATAMAR MÁXIMO (2/3). POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NÃO PREPONDERANTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para aplicação da minorante prevista no § 4.º do art. 33 da Lei de Drogas, o condenado deve preencher, cumulativamente, os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a pena ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto. 2. Conforme firmado pela Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.887.511/SP, a utilização supletiva dos vetores natureza e quantidade de droga para afastamento do tráfico privilegiado somente pode ocorrer quando estiverem conjugados com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou à integração a organização criminosa (DJe 01/07/2021). De toda sorte, no caso, essa questão específica está preclusa para o Parquet, que não impugnou o acórdão prolatado no julgamento das apelações. 3. O mais recente posicionamento de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que, em regra, inquéritos policiais e ações penais em andamento não constituem fundamentação idônea apta a respaldar a não aplicação do redutor especial de redução de pena relativa ao reconhecimento da figura privilegiada do crime de tráfico de drogas. 4. (...). 5. (...) 6. (...) 7. (...) 8. Agravo regimental desprovido." (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1936058/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/09/2021, grifos nossos). HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. TERCEIRA FASE. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO CONCEDIDA DE OFÍCIO. PRESUNÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PRECEDENTES. NOVA DOSIMETRIA REALIZADA. EXTENSÃO DOS EFEITOS AO CORRÉU. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. – Nos termos do art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa – A Quinta Turma desta Corte, alinhando-se ao entendimento sufragado no Supremo Tribunal Federal, além de buscar nova pacificação no âmbito do

Superior Tribunal de Justiça, consignou que a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal ( RE 1.283.996 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020). ( HC n. 644.284/ES, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, DJe 27/9/2021) – Desse modo, constatei que o fundamento utilizado pela Corte distrital para denegar a redutora do tráfico privilegiado ao paciente, foi a quantidade de droga apreendida – 15.799,30 gramas de maconha (e-STJ, fl. 24) –, associada ao fato de ele possuir ação penal em curso pela prática de idêntico delito; Todavia, o fato de o agente possuir uma ação penal em curso não é óbice legal ao reconhecimento do tráfico privilegiado, tampouco a quantidade de entorpecentes apreendidos, dissociada de outros elementos que demonstrem, de forma cabal, sua dedicação à atividade criminosa – Assim, fica mantida a incidência da minorante pelo tráfico privilegiado ao paciente, com a extensão dos efeitos da decisão ao corréu, tendo em vista a similitude das situações fáticas e jurídicas entre eles, nos termos do art. 580, do CPP – Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 717364 DF 2022/0005222-3, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 15/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/03/2022) Destaque-se, ademais, que não é elemento suficiente para demonstrar dedicação a atividades criminosas – e, por consequência, afastar a minorante do tráfico privilegiado – o fato de o acusado estar respondendo a outro processo, conforme tese fixada no tema n.º 1139 do Superior Tribunal de Justiça, veja-se: “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.” (Data: 18/08/2022) Assim, de ofício, reconheço a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, fazendo, pois, jus ao aludido benefício, no patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), fixando a pena em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, a qual a torno definitiva. A fim de guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 166 (cento e sessenta e seis) dias, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Por conseguinte, estabeleço o regime aberto, para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução, eis que preenchidos os requisitos legais previstos no art. 44 do CP. Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente deste Tribunal: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º, ART. 33 DA LEI 11.343/06. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. DE OFÍCIO, ALTERADO O VALOR DO DIA-MULTA. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. Preenchidos os requisitos do § 4º, art. 33, da Lei 11343/2006, aplica-se a causa de especial em seu grau máximo. A fixação do valor do dia-multa obedece ao previsto no art. 49, § 1º, do CP, a fim de que seja considerado o salário mínimo vigente à data do crime. (TJ-BA – APL: 05699612620188050001, Relator: INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 04/03/2022)

5. CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço e nego provimento ao recurso interposto pela defesa, de ofício, aplico a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento de 166 dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Substituo a pena corporal por duas restritivas de direitos, a serem determinadas pelo juízo de execução. Mantenho a sentença recorrida em seus demais termos. É como voto. Sala de Sessões, data constante na certidão eletrônica de julgamento. Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC04