

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0001229-85.2018.8.05.0248 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Weslei Santos de Almeida e outros Advogado (s): PAULA JANAINA MASCARENHAS COSTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. (ARTIGO 33, DA LEI 11343/2006). Réu condenado à pena de 08 anos e 09 meses de reclusão, em regime fechado, e 816 dias-multa. Razões de apelo que REQUER, em sede preliminar, a NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE. NÃO CABIMENTO. REJEITADA. – Busca-se a nulidade da prisão em flagrante, em razão da prática de tortura pelos policiais militares. –Analisando os autos, em que pese os argumentos trazidos pelo Apelante, verifica-se que a pretensa nulidade encontra-se preclusa. –De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a alegação de nulidades porventura existentes na prisão em flagrante fica superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva, tendo em vista que constitui novo título a justificar a privação da liberdade. – No presente caso, o Apelante, com a prolatação do édito condenatório, encontra-se segregado por novo título prisional. NO MÉRITO. BUSCA ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. – Compulsando-se minuciosamente estes autos, verifica-se, a prima facie, que a materialidade do delito sub examine e sua autoria são irrefutáveis. O conjunto fático-probatório lastreia, de modo conciso e lapidar, o édito condenatório vergastado nas razões interpostas pelo Apelante. – Vale pontuar que os policiais que efetuaram a prisão do Apelante relataram que as drogas ilícitas foram encontradas em poder do Réu, tendo destaque que foram apreendidas 07 (sete) trouxinhas de maconha, 17 (dezesete) pinos de cocaína e 30 (trinta) pedras de crack. –Para a comprovação do delito de tráfico de entorpecente não é indispensável que o agente seja surpreendido comercializando a droga, posto que o citado delito, classificado como crime de ação múltipla, de conteúdo variado ou alternativo, consuma-se com a prática de qualquer das condutas previstas no tipo penal descrito no artigo 33, da Lei nº 11.343/06. –Dessa forma, restou cabalmente comprovada a autoria e a materialidade dos fatos delituosos narrados na denúncia, não havendo que se falar absolvição. –redução da pena-base no mínimo legal. Impossibilidade. –Existência de elemento desfavorável ao Apelante capaz de fixar a pena-base acima do mínimo legal. Da redução da pena-base. Cabimento – No caso em apreço, o Juízo sentenciante considerando a existência de uma condenação transitada em julgado, sopesou a mesma na segunda etapa do procedimento dosimétrico, ocorrendo com isso bis in idem, razão pela qual, o decisum deve ser reformada apenas em relação a negativação da Personalidade do agente. –Modificação da fixação da pena-base imposta é medida que se impõe. Pena-base reduzida. PLEITO DE MODIFICAÇÃO DE REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 33, § 3º DO cp, prevê a possibilidade do regime mais gravoso quando se fizer necessário, em observância dos critérios previsto no artigo 59 do Código Penal. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO em parte. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, tombada sob o nº 0001229-85.2018.8.05.0248, da Comarca de Serrinha/BA, em que figura como Apelante Weslei Santos de Almeida e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam, à unanimidade de votos, os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER DO APELO. Na análise meritória, acordam os nobres Desembargadores em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso proposto pelo Apelante, modificando, apenas, a pena imposta ao Apelante para 07 anos, 03

meses e 15 dias de reclusão e 725 dias-multa, em regime fechado, pelo crime incurso no artigo 33 da Lei 11.343/06. E assim decidem pelas razões a seguir expostas: PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 27 de Março de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0001229-85.2018.8.05.0248 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Weslei Santos de Almeida e outros Advogado (s): PAULA JANAINA MASCARENHAS COSTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de recurso de apelação criminal (ID. n. 25802865) interposto pelo sentenciado Weslei Santos de Almeida, contra sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da Vara Crime da Comarca de Serrinha/BA, que o condenou pela prática de delito tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 à pena de 08 anos e 09 meses de reclusão, em regime fechado, e 816 dias-multa. Emerge dos autos, que no dia 18 de fevereiro de 2018, por volta das 15h30, na rodoviária do município de Serrinha/BA, o denunciado foi flagrado trazendo consigo drogas ilícitas, tipo maconha e cocaína, com objetivo de mercancia. Segundo se apurou, uma guarnição da polícia militar foi informada através da CICOM (Centro Integrado de Comunicação) que um homem e duas mulheres estavam portando drogas na rodoviária deste município. Posteriormente, a guarnição se deslocou até o local e verificou que o denunciado, que portava uma bolsa de cor rosa, conversava com duas adolescentes. Então, diante das características apresentadas, foi realizada abordagem e revista, momento em que foram encontradas na bolsa em que o acusado portava 07 (sete) trouxinhas de maconha, 17 (dezesete) pinos de cocaína e 30 (trinta) pedras de crack. Em seguida, o denunciado e as adolescentes foram conduzidas para a DEPOL, onde foi lavrado o auto de prisão em flagrante de WESLEI. As substâncias entorpecentes apreendidas tratavam-se de cocaína (em porções de materiais sólido fragmentado e em pó), com massa bruta de 1,479 (um vírgula quarenta e sete gramas) e 2,759 (dois vírgula setenta e cinco gramas), e Cannabis sativa, vulgarmente conhecida como maconha, (porções de material vegetal seco) com massa bruta de 12,70g (doze vírgula setenta gramas). Em suas razões (ID n. 25803139), busca: 1- Acolher a preliminar de nulidade da prisão em flagrante, e todas os atos processuais oriundos da ilegalidade ventilada; 2- Reforma da r. sentença para absolver o Apelante do crime do art. 33 da lei 11.343/03, pelo qual restou condenado, com fundamento no art. 386, inciso VII do CPP; 3- Subsidiariamente, em caso de entendimento diverso por este Tribunal, para reformar a sentença, redimensionando a pena base no patamar mínimo, pelos motivos expostos; 4- Seja promovida a detração penal que anunciará novo regime de cumprimento da pena, nos termos da Lei 12.736/12. Contrarrazões do Ministério Público pelo provimento parcial do apelo interposto, para: 1 – ser mantida a condenação pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e; 2 – seja efetivada a reforma da pena-base, com o afastamento do vetor negativo da personalidade do agente. (ID n. 26763945). A Procuradoria de Justiça, em parecer exarado, opinou pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso de apelação interposto. (ID n. 34187226). Examinados e lançado este relatório, submeto-os à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador/BA, data registrada no sistema. Nartir Dantas Weber Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0001229-85.2018.8.05.0248 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Weslei Santos

de Almeida e outros Advogado (s): PAULA JANAINA MASCARENHAS COSTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): VOTO Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do Recurso. Da preliminar. Busca-se a nulidade da prisão em flagrante, em razão da prática de tortura pelos policiais militares. Aduz que a sentença merece ser reformada com relação ao não reconhecimento da nulidade da prisão em flagrante do apelante, em face da ausência do exame de corpo de delito na ocasião da prisão, em virtude das informações trazidas aos autos de que o réu teria sido agredido pelos policiais militares, responsáveis por sua prisão em flagrante, ilegalidade esta que cominará em nulidade de todos os demais atos da aludida diligência policial. Diz a sentença neste particular: “[...] A defesa sustenta que houve a ilegalidade da prisão em flagrante do acusado Weslei Santos de Almeida pelo fato de ter sido agredido fisicamente pelos agentes policiais militares, responsáveis por sua prisão em flagrante, ilegalidade esta que contaminará todos os demais atos da aludida diligência policial. Entendo não assistir razão à defesa, eis que não há provas nos autos comprovando ter o réu Weslei Santos de Almeida sido agredido fisicamente pelos agentes policiais militares que efeturaram a sua prisão em flagrante. Isto porque a adolescente Michele Silva Moura, ao ser ouvida perante a autoridade policial, no momento da lavratura do auto de prisão em flagrante, na companhia da Conselheira Tutelar Jamile Silva Ribeiro das Mercês, afirmou que (fls.11/12): “(...) que já na madrugada de hoje por volta das 02:00 hs, a Milena apresentou a declarante um amigo dela conhecido por “COELHO”; Que ficou bebendo com “COELHO” e a Milena até por volta das 05:00hs, quando o “COELHO* convidou a declarante e a Milena para vir com ele até esta cidade; Que foi até a sua casa onde a declarante pegou a sua roupa e seguiram como caronas na moto de “COELHO” para esta cidade; que pararam em um posto de gasolina na cidade de Teofilândia onde beberam três cervejas com COELHO; Que chegando a esta cidade foram para a casa do COELHO onde tomou banho e trocou de roupa; Que COELHO levou a declarante e Milena para a praça Morena Bela, onde ele pagou várias cervejas; Que ficaram bebendo até por volta do meio dia quando a declarante se queixando de dor no estômago disse que queria voltar para Araci; Que Coelho pegou um moto-táxi para trazer a declarante até a rodoviária; Que a Milena veio como carona na moto dele; Que a declarante sentia fortes dores e dizia que queria ir embora logo; Que a Milena disse que iria telefonar para o namorado dela pedindo que ele viesse buscá-las de carro; Que a declarante ficou sentada em um dos bancos da rodoviária, enquanto a Milena e o coelho saíram do prédio e ficaram conversando à distância; Que momento depois, eles voltaram; que o COELHO saiu do prédio sozinho; Que a Milena ligava para o namorado do telefone do COELHO quando ele retornou; Que quando ele retornou, os dois foram abordados por um homem armado; Que o tal homem armado tomou o celular de Milena; Que a declarante pensou que fosse um roubo; Que, em seguida, vários policiais militares chegaram e cercaram a Milena e o COELHO; que o tal homem armado veio em direção ao declarante, lhe segurou pelo braço e levou até onde estavam os policiais; que se recorda que o COELHO portava uma bolsa plástica de cor rosa e, ao ver os policiais, colocou aquela bolsa dentro de uma sacola de papelão onde estavam as roupas de Milena; que, com toda a confusão, ouviu apenas quando os policiais militares diziam que a declarante, a Milena e o Coelho eram suspeitos de tráfico de drogas; Que foi trazida para esta Delegacia, juntamente com a Milena e o Coelho; Que aqui chegando viu quando os policiais militares retiravam vários embrulhos de papel-alumínio e pinos plásticos com um pó branco”. A

adolescente Milena Silva de Carvalho, ao ser ouvida perante a autoridade policial, devidamente acompanhada pela Conselheira Tutelar, Jamile Silva Ribeiro das Mercês, relatou que (fls.13/14): “na noite de ontem, por volta das 22:00hs chegou ao Posto Estrela do Norte, na cidade da Araci, juntamente com a sua amiga Michele; Que por volta das 23hs, encontrou um amigo de nome Wesley também conhecido por Coelho; que ele pagou algumas cervejas para a declarante e para Michele; que Wesley disse que queria ficar com a Michele; Que a declarante os apresentou e Michele disse que também queria “ficar” com Wesley; Que ficaram ali bebendo por algum tempo até que o Wesley convidou a declarante e a Michele para irem beber em Teofilândia; Que a declarante foi até a casa de uma amiga de nome Jaqueline onde deixara algumas roupas suas; Que a Michele também pegou algumas roupas e seguiram como caronas na moto de Wesley; Que, em Teofilândia, Wesley levou a declarante e a Michele em uma casa onde ele dizia que morava; Que tomaram ainda uma meia dúzia de latas de cerveja, quando Wesley convidou a declarante e Michele para virem até esta cidade; que, aqui chegando, foram para a casa de Wesley, onde tomou banho e trocou de roupa; que ficaram bebendo em um bar perto daquela casa; que saíram dali na moto de Wesley, para beberem em outro bar; Que ficaram ali bebendo até por volta das 13:30 hs de hoje, quando a Michele se queixou de dores no estômago e o Wesley perguntou se elas queriam ir embora; ; Que a declarante e Michele disseram que queriam retornar para Araci; Que o Wesley as levou na moto dele para a rodoviária desta cidade; Que o Wesley deu dinheiro para a declarante comprar as passagens; Que o Wesley foi embora; Que a Michele comprou as passagens e ainda reclamava da demora do ônibus, quando o Wesley retornou para saber se a declarante já tinha partido; Que a declarante pediu a Wesley para usar o telefone dele e ligar para o seu namorado, pedindo que viesse buscá-las de carro na rodoviária de Serrinha; Que enquanto conversava com o seu namorado por telefone, apareceu um homem armado, mandando que a declarante e Wesley ficassem encostados na parede; Que, em seguida, chegou a viatura da polícia militar; Que a declarante, a Michele e o Wesley foram colocados na viatura; Que no caminho os policiais militares insistiam que a declarante, a Michele e Wesley sabiam onde estavam as drogas; que se limitava a responder que não sabia do que eles estavam falando; Que no trajeto para esta delegacia, os policiais derrubaram as suas roupas que estavam numa sacola de papelão; Que pegaram uma bolsa sua onde estavam os seus documentos; Que continuavam perguntando sobre as drogas, tendo a declarante respondido que não sabia de nenhuma droga e que , se quisessem, poderiam telefonar para a mãe dela e pedir maiores informações; Que na frente da Delegacia, os policiais militares disseram ter encontrado drogas na bolsa da declarante e queriam saber a quem pertenciam (...) Que nesta Delegacia, viu os policiais militares apresentando uma bolsa de cor rosa, contendo vários embrulhos de papel alumínio e pinos plásticos” A testemunha arrolada pela denúncia, Jailson de Oliveira Carneiro, agente policial militar, ao ser ouvida perante esta Magistrada a quo (fls.84), asseverou que, no dia dos fatos, estava em serviço e que através da CICOM, foi informado que na rodoviária de Serrinha/BA havia um indivíduo juntamente com mais duas moças, que vieram de Araci/BA, para buscar droga. A testemunha Jailson de Oliveira Carneiro afirmou que ao chegar na rodoviária, seu colega de guarnição reconheceu o denunciado Wesley Santos de Almeida por conta de situações anteriores, assim, foi feita a busca pessoal, momento em que, com o denunciado Wesley Santos de Almeida foi encontrada uma bolsa rosa contendo droga. A testemunha Jailson de Oliveira

Carneiro asseverou que a genitora de uma das adolescentes que informou ao CICOM que elas teriam vindo a cidade de Serrinha buscar droga. A testemunha Jailson de Oliveira Carneiro noticiou que quem fez a busca pessoal foi seu colega de guarnição, mas, que a bolsa estava na cintura do denunciado Weslei Santos de Almeida e dentro dela havia droga do tipo maconha e uns pinos com um pó dentro, além de outras substâncias enroladas com papel-alumínio, prontas para a comercialização. A Testemunha Jailson de Oliveira Carneiro ventilou que as adolescentes informaram que estavam com o denunciado Weslei Santos de Almeida desde cedo, bebendo e que vieram para Serrinha/BA com ele. A testemunha Jailson de Oliveira Carneiro ainda informou que já tinha ouvido falar do réu como uma pessoa possivelmente envolvido com o tráfico de drogas. A testemunha de acusação José Genivaldo Oliveira de Santana, agente policial militar, ao ser ouvido perante a autoridade judicial (fls.85), relatou que no dia dos fatos estava comandando a guarnição policial, e que a CICOM recebeu uma comunicação de uma senhora que estava em Araci/BA, informando que não aguentava mais sua filha ser usada para transportar droga, informando as características físicas das moças. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana asseverou que a Senhora passou todas as informações e características para a CICOM, além disso, noticiou que sua filha estava na rodoviária para buscar droga. Ato contínuo, a guarnição policial se deslocou até a rodoviária. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana informou que chegando na rodoviária, a guarnição policial identificou as adolescentes pelas características passadas pela CICOM e também reconheceu o denunciado Weslei Santos de Almeida, conhecido como "COELHO" de outras abordagens policiais, todos juntos. Assim, foi feita a abordagem policial e encontrada droga dentro de um bolsa, na cintura do denunciado. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana ainda esclareceu que algumas pessoas ali presente informaram que o denunciado tinha saído do mato, assim, foram feitas buscas no local indicado, onde não foi encontrado nada. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana informou que, ao chegar na rodoviária, identificou as meninas e encontrou o réu, logo de cara, sendo que o acusado estava perto das meninas, tendo encontrado a droga, dentro de uma bolsa, parecendo uma pochete na cintura do denunciado Wesley. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana afirmou ainda que as adolescentes noticiaram que estavam bebendo com o denunciado Weslei Santos de Almeida desde a madrugada, as quais exalavam álcool e estavam praticamente bêbadas e afirmaram ainda que vieram de Araci/BA, todos os três em uma motocicleta, sendo que o réu pilotava e elas estavam na garupa. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana asseverou que o acusado tem o apelido de "Coelho" e que é conhecido no meio policial por ser traficante de droga e ser suspeito de dois homicídios na cidade de Araci/BA. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana informou que o réu afirmou que a droga encontrada pertencia às meninas, as quais ficaram quietas e que já presenciou o acusado ter sido preso antes, por posse de drogas, há dois anos ou um ano e meio atrás, correndo na polícia a informação de que o denunciado é traficante de drogas e é suspeito da prática de homicídio em Araci. A testemunha José Genivaldo Oliveira de Santana elucidou que a droga encontrada em poder do réu Wesley foi maconha, crack e cocaína, já embalados para o comércio, inclusive em pinos. A testemunha arrolada pela denúncia André Luiz dos Reis Freitas, agente policial militar, ao ser ouvido perante esta Magistrada a quo (às fls. 86), asseverou que a guarnição policial foi solicitada através da Central de Comunicação, no qual, informou que um indivíduo mais duas garotas

estavam no interior da rodoviária, portando droga. À testemunha André Luiz dos Reis Freitas noticiou que a guarnição policial deslocou-se até o local indicado e solicitou apoio de uma outra guarnição policial. Ao chegar na rodoviária, o denunciado Weslei Santos de Almeida foi identificado pelo soldado José Genivaldo Oliveira de Santana, por conta de uma outra ocorrência. A testemunha André Luiz dos Reis Freitas ventilou que foi feita a abordagem policial, sendo que, na cintura do denunciado Weslei Santos de Almeida foi encontrada uma bolsa rosa com uma certa quantidade de droga do tipo cocaína e maconha. A testemunha André Luiz dos Reis Freitas afirmou que as adolescentes disseram que eram da cidade de Araci/BA, e que passaram a madrugada com o denunciado Weslei Santos de Almeida bebendo. A testemunha André Luiz dos Reis Freitas esclareceu que a droga apreendida era cocaína e maconha, sendo que o réu teria dito que as drogas eram das meninas, as quais não confirmaram e ainda estavam meio alcoolizadas. testemunha de acusação Michele Silva Moura (às fls. 96) afirmou perante ao Juízo deprecado que ela e Milena Silva de Carvalho conheceram o denunciado Weslei Santos de Almeida, no dia anterior aos fatos, em um posto de combustível, após uma festa no Bar da Curva, no Bairro do Matadouro, na cidade de Araci/BA, sendo que o apelido do mesmo é "Coelho". A testemunha Michele Silva Moura informou não saber que o acusado Wesley estava com drogas, no Posto. A testemunha Michele Silva Moura anunciou que ela, Milena e o acusado Wesley passaram a noite bebendo, no posto de gasolina, em Araci, ao lado do Fórum e, no outro dia, foram convidadas pelo denunciado Weslei Santos de Almeida para ir para a cidade de Serrinha/BA. Assim, ela e Milena Silva de Carvalho foram em suas residências para pegar algumas peças de roupas, em seguida, os três foram em uma motocicleta para a cidade de Serrinha/BA e ficaram bebendo em um bar na praça morena bela até o final da tarde. A testemunha Michele Silva Moura informou que no final da tarde, o denunciado Weslei Santos de Almeida chamou para irem no sítio, na casa da mãe dele, para tomar banho, após o banho, foram para a rodoviária de Serrinha para ir embora para a cidade de Araci/BA. A testemunha Michele Silva Moura noticiou que na rodoviária de Serrinha/BA, os três foram abordados por policiais militares e que não foram encontradas drogas em posse do denunciado Weslei Santos de Almeida e nem das adolescentes. A testemunha Michele Silva Moura ventilou que os policiais militares levaram os três para a linha do trem, dentro do matagal, onde foram agredidos por estes e foram colocados sacolas plásticas em suas cabeças, sendo que os policiais militares ameaçaram lhe matar, se não falasse onde as drogas estavam e disseram que, como ela não queria dizer onde as drogas estavam iriam forjar um flagrante de drogas para cima dela, de Milena e do réu. A testemunha Michele Silva Moura declarou que a bolsa rosa apreendida era de Milena Silva Moura e que não havia drogas dentro. A testemunha Michele Silva Moura afirmou que a bolsa rosa estava com Milena e quando os policiais militares lhes abordaram, não havia nada dentro dela, sendo que os policiais militares colocaram a droga, no interior da Delegacia. A testemunha Milena Silva de Carvalho, no curso de seu depoimento judicial (fls.96), afirmou que no dia anterior aos fatos, no dia 17 de fevereiro de 2018, por volta das 18:30 horas, se encontrou com Michele Silva Moura no bar John Lennon, onde permaneceram até as 20:00 horas, bebendo. Em seguida foram a pé para a festa no bar da curva, no bairro do Matadouro, na cidade de Araci/BA. A testemunha Milena Silva de Carvalho informou que conheceu o denunciado Weslei Santos de Almeida através de Michele Silva Moura, na festa do bar da curva, no bairro do Matadouro, sendo que após a festa, passaram no posto de

combustível para beber. A testemunha Milena Silva de Carvalho ventilou que após beberem no posto de combustível, foram até a residência de Jackeline, sua amiga, juntamente com o denunciado Weslei Santos de Almeida, para se arrumar. A testemunha Milena Silva de Carvalho informou que nunca usou drogas e que as drogas encontradas na sua sacola não eram suas. A testemunha Milena Silva de Carvalho declarou que em seguida ela e Michele foram para a cidade de Serrinha/BA, de moto, com Wesley, chegando por volta das 07:30 horas, onde beberam até as 15:00 horas. A testemunha Milena Silva de Carvalho declarou por volta das 15:00 horas, resolveram ir embora, assim, foram para a rodoviária de Serrinha/BA, sendo que não passaram em nenhuma residência de parente do denunciado Weslei Santos de Almeida. A testemunha Milena Silva de Carvalho anunciou que saiu da sua residência sem nenhuma quantia em dinheiro, sendo que o denunciado Weslei Santos de Almeida pagou todas as bebidas que eles estavam tomando., além das passagens de volta para Araci/BA. A testemunha Milena Silva de Carvalho informou que quando os policiais chegaram na rodoviária, as passagens já tinham sido compradas e que a bolsa apreendida era sua, porém, a droga não, e que não sabe quem era o proprietário e como foi parar na sua bolsa. A testemunha Milena Silva de Carvalho ventilou que Michele Silva Moura ficou com sua bolsa em um certo momento, porém, nenhum momento o denunciado Weslei Santos de Almeida pegou nela. A testemunha Milena Silva de Carvalho esclareceu que não foi agredida fisicamente pelos policiais militares, salientando que Michele e Wesley eram próximos, pois demonstravam ter intimidade. A testemunha Milena Silva de Carvalho afirmou que Michele Silva Moura já conhecia o denunciado Weslei Santos de Almeida e que já ouviu falar que Michele Silva Moura é traficante de drogas, sendo que não sabe onde ela vende as drogas. Todo o conjunto probatório acima descortinado macula completamente a idoneidade e a credibilidade do depoimento judicial da testemunha Michele Silva Moura e indica fortemente a possibilidade desta testemunha ter cometido o crime de falso testemunho. Desta maneira, ao analisar perfuntoriamente todos os elementos de prova acima delineados, constato que não há sustentação probatória para a tese defensiva de que os agentes policiais militares teriam abordado o acusado Wesley, por desconfiaram de seu suposto envolvimento com o tráfico de drogas e, como não encontraram nenhuma substância entorpecente em poder do mesmo, o torturaram, assim como torturam as referidas adolescentes e forjaram uma situação de flagrância delitiva. Isto porque a adolescente Michele Silva Moura, ao ser ouvida perante a autoridade policial, acompanhada por uma Conselheira Tutelar (fls.11/12), sequer mencionou ter sido agredida fisicamente pelos policiais militares, sendo que o seu depoimento judicial tem um conteúdo bastante diverso daquele apresentado na fase policial. Ainda, a adolescente Milena Silva de Carvalho jamais mencionou que os agentes policiais lhe agrediram fisicamente ou que agrediram fisicamente a adolescente Michele Silva Moura e o acusado Wesley. Por isso, NÃO ACOELHO A TESE DE DECLARAÇÃO DA NULIDADE DA PRISÃO EM FLAGRANTE DO DENUNCIADO WESLEY SANTOS DE ALMEIDA. [...]" Analisando os autos, em que pese os argumentos trazidos pelo Apelante, verifica-se que a pretensa nulidade encontra-se preclusa. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a alegação de nulidades porventura existentes na prisão em flagrante fica superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva, tendo em vista que constitui novo título a justificar a privação da liberdade. No presente caso, o Apelante, com a prolação do édito condenatório, encontra-se segregado por novo título prisional. Diz a jurisprudência do STJ: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS

CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. FLAGRANTE. NULIDADE SUPERADA. CONVERSÃO DA PRISÃO EM PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS. MATÉRIA NÃO CONHECIDA. MAUS-TRATOS. INSTAURADO PROCEDIMENTO PARA APURAÇÃO DE EVENTUAIS ABUSOS. IMPOSSIBILIDADE DE MAIORES INCURSÕES. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GRAVIDADE CONCRETA. REITERAÇÃO DELITIVA. 1. No procedimento do habeas corpus, não se permite a produção de provas, pois essa ação constitucional deve ter por objeto sanar ilegalidade verificada de plano, por isso não é possível aferir a materialidade e a autoria delitiva, bem como a atipicidade da conduta. As alegações quanto a esse ponto, portanto, não devem ser conhecidas. 2. De acordo com o entendimento desta Corte, a alegação de nulidades porventura existentes na prisão em flagrante fica superada com a conversão do flagrante em prisão preventiva, tendo em vista que constitui novo título a justificar a privação da liberdade (HC n. 429.366/PR, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 16/11/2018; RHC n. 108.338/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 19/3/2019, DJe 1/4/2019). 3. Consta do acórdão que as lesões no paciente teriam sido em consequência da luta corporal travada com os agentes policiais, destacando-se, ainda, que houve a determinação para que fosse expedido ofício à Corregedoria da Polícia Militar, com o fim de ser instaurado procedimento para apuração da ocorrência de abuso ou maus-tratos por parte dos policiais que detiveram o paciente. Demais incursões sobre a matéria não se coadunam com a via estreita do habeas corpus, remédio constitucional destinado à tutela da liberdade de locomoção. 4. Apesar de a quantidade de droga apreendida não ser expressiva, o decreto prisional apresentou fundamentação concreta idônea, evidenciada na reiteração delitiva do acusado, cujo histórico prisional revela várias anotações anteriores, além de sentença com condenação por tráfico de drogas em data recente, não se verificando manifesta ilegalidade. 5. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC n. 760.376/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 7/2/2023, DJe de 10/2/2023.). Por outra banda, o Apelante não se incumbiu de demonstrar o quanto alegado, em relação ao réu Weslei Santos de Almeida ter sido agredido fisicamente pelos agentes policiais militares que efetuaram a sua prisão em flagrante. Desta forma, rejeito a preliminar suscitada. Analisando-se o contexto fático/probatório extraído dos autos, conclui-se que as alegações trazidas pelo Apelante, no que se refere à ausência de prova capaz de ensejar uma condenação não merecem guarida, senão vejamos: Compulsando-se minuciosamente estes autos, verifica-se, a prima facie, que a materialidade do delito sub examine e sua autoria são irrefutáveis. O conjunto fático-probatório lastreia, de modo conciso e lapidar, o édito condenatório vergastado nas razões interpostas pelo Apelante. Revelam os respectivos fólios da ação penal em desfavor do Réu, ora Apelante, epigrafado, no auto de exibição (ID. n. 25802823 – fl. 15) e apreensão, pelo laudo de constatação (ID. n. 25802823 – fl. 35) e no laudo de exame pericial (ID. n. 25802851 – fl. 143) , – atestando que a droga apreendida em poder do Apelante tratava-se de entorpecente cujo princípio ativo benzoilmetilecgonina (cocaína) e tetrahydrocannabinol (maconha) – que a materialidade do delito in casu restou devidamente comprovada. Superada, pois, a discussão acerca da materialidade do crime, devidamente comprovada, a defesa enfatiza suas alegações basicamente na ausência de lastro probatório apto a ensejar a condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas. Ao contrário do quanto levantado pela defesa, o conjunto probatório é firme em apontar a autoria delitiva também ao Apelante, especificamente, através dos depoimentos prestados, tanto em

sede policial quanto em Juízo, pelas testemunhas arroladas pela acusação, que foram harmônicas e convincentes, ao contrário das declarações do condenado, que nada trouxe aos autos para provar o alegado. Assim, os elementos colhidos nos autos não deixam dúvida a respeito do envolvimento do Apelante no evento criminoso narrado na peça acusatória. Vejamos: O Policial Militar Jailson de Oliveira Carneiro (fls. 84 – meio audiovisual), em resumo, fez o seguinte relato: que estava de serviço quando a CICOM informou que na rodoviária de Serrinha havia um indivíduo (réu) com duas moças que vieram de Araci em posse de droga; que chegando na rodoviária, um colega reconheceu o indivíduo, que já tinha se envolvido em outros fatos; que foi feita busca pessoal e foi encontrada com o réu uma bolsa que continha em seu interior substâncias entorpecentes; que a própria mãe de uma das meninas que estava com o réu, informou ao CICOM que elas tinham vindo em Serrinha para buscar drogas, mas não sabiam com quem iam buscar as substâncias; que as drogas já estavam prontas para comércio; que tinha conhecimento que o réu já havia sido preso anteriormente em razão do envolvimento com drogas; que a droga estava em uma bolsa rosa; que existiam uns pinos pequenos e maconha. O Policial Militar José Genivaldo descreveu como ocorreu a abordagem e o que foi encontrado, conforme síntese: que estava de serviço no dia dos fatos, comandando a guarnição; que o CICOM recebeu a informação de uma senhora de Araci no sentido de que ela não aguentava mais sua filha ser usada para transportar droga; que ela ligou para a CICOM e passou a situação e as características das duas adolescentes; que o CICOM ligou para o coordenador de área, que era o Tenente Manoel, e então ele ligou para a guarnição que o declarante integrava a fim de que fosse averiguada a situação na rodoviária; que ao chegar na rodoviária, identificaram as duas adolescentes pelas características passadas pela CICOM e também reconheceu o réu, tendo em vista que já tinha visto outra guarnição flagrar o referido em posse de droga anteriormente; que procedeu se a abordagem, sendo encontrada uma quantidade de drogas com o réu; que o réu estava próximo as meninas; que a bolsa estava na cintura do réu; que as drogas se tratavam de crack, cocaína e maconha, que já estavam embaladas para venda (fls. 85) O Policial Militar André Luiz relatou em síntese: que foram solicitados pela central de comunicação informando que havia um elemento com duas garotas na rodoviária portando drogas; que solicitaram apoio de outra guarnição e se deslocaram para o local, e ao chegar, o indivíduo (réu) foi localizado, que o declarante não conhecia, mas o Soldado Genivaldo já conhecia de outra ocorrência ele informou que se tratava do elemento de vulgo “COELHO”; que foi feita a abordagem e encontraram com o réu uma bolsa rosa com uma certa quantidade de droga; que a bolsa estava na cintura; que o réu e as meninas estavam próximos no momento da abordagem; que na bolsa havia cocaína e maconha; que o réu informou que a droga pertencia às meninas (fls. 86 – meio audiovisual). Vale pontuar que os policiais que efetuaram a prisão do Apelante relataram que as drogas ilícitas foram encontradas em poder do Réu, tendo destaque que foram apreendidas 07 (sete) trouxinhas de maconha, 17 (dezessete) pinos de cocaína e 30 (trinta) pedras de crack. O laudo preliminar de nº 2018 15 PC 000400-01 (fls. 30) indicou expressamente a quantidade das drogas apreendidas (07 trouxinhas de maconha com massa aproximada de 12,70g; 17 pinos de cocaína com massa aproximada de 1,47g e; 30 pedras de crack com massa aproximada de 2,75g), sendo digno de nota que a Lei nº 11.343/06 apenas estabelece a obrigatoriedade do laudo de constatação/preliminar indicar a natureza e a quantidade da droga (art. 50, § 1º), de modo que o laudo definitivo é

realizado com apenas uma amostra do material apreendido (art. 50, § 3º). Todos esses verbos fazem parte do tipo descrito no art. 33 da Lei 11.343/2006, a saber: “Art. 33. 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 ou regulamentar: Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias–multa.” Vale destacar, por oportuno, que a simples condição de policial não torna a testemunha impedida ou suspeita, conforme já se firmou jurisprudência: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL ESTADUAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. SÚMULA 7/STJ. TRÁFICO PRIVILEGIADO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. HABEAS CORPUS DE OFÍCIO PARA RECONHECER A BENESSE LEGAL COM EXTENSÃO.. 1. A falta de impugnação específica dos fundamentos utilizados na decisão agravada (decisão de inadmissibilidade do recurso especial) atrai a incidência da Súmula 182 desta Corte Superior. 2. Ainda que assim não fosse, concluindo as instâncias ordinárias, soberanas na análise das circunstâncias fáticas da causa, que haveria provas suficientes para a condenação da ré, chegar a entendimento diverso, implicaria revolvimento do contexto fático–probatório, inviável em recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ. 3. Segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. (AgRg no HC 759.876/MT, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022.) 4. Quanto à não aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, há, contudo, flagrante ilegalidade, a autorizar a concessão de habeas corpus de ofício. 5. A natureza das drogas apreendidas, isoladamente considerada, não constitui elemento suficiente para afastar a redutora do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, ao pretexto do agente se dedicar ao comércio espúrio. (AgRg no HC n. 755.864/SP, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 6/9/2022, DJe de 15/9/2022) 6. Agravo regimental não provido. Habeas corpus, de ofício, para, mantendo a pena–base no mínimo legal, aplicar o benefício do tráfico privilegiado no patamar de 2/3, redimensionando a pena da recorrente para 1 ano e 8 meses de reclusão, em regime aberto, e 166 dias–multa, determinando a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, que serão fixadas pelo Juízo da Execução, mantidos os demais termos da condenação. Estando a corré nas mesmas condições fáticas e processuais da agravante, deve ele ser alcançada pelos efeitos da decisão, nos termos do art. 580 do CPP. (AgRg no AREsp n. 2.129.808/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 14/12/2022.) AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. PROVAS DA MATERIALIDADE E AUTORIA PRODUZIDOS EM JUÍZO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. NECESSIDADE. 1. Devidamente fundamentada pelas instâncias de origem a prolação do édito condenatório em desfavor do agravante, com o reconhecimento da materialidade e a autoria do delito de tráfico de entorpecentes, a

pretensão de absolvição na via especial é providência vedada, ante o óbice da Súmula n. 7/STJ. 2. O depoimento dos policiais constitui elemento hábil à comprovação delitiva, mormente na espécie dos autos, em que, como assentado no aresto a quo, inexistiu suspeita de imparcialidade dos agentes. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. PRETENDIDA APLICAÇÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PRIMARIEDADE. PEQUENA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. APLICAÇÃO NA FRAÇÃO DE MÁXIMA 2/3. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Para a incidência do redutor previsto no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, é necessário o preenchimento dos requisitos legais: a) o agente seja primário; b) com bons antecedentes; c) não se dedique às atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. 2. In casu, inexistentes indícios de dedicação do sentenciado a atividades ilícitas, ou de sua participação em organização criminosa, sendo ele primário e de bons antecedentes, e considerando a quantidade não elevada da droga apreendida, de rigor a aplicação da benesse, mostrando-se razoável e proporcional ao caso a aplicação da fração redutora em seu patamar máximo, qual seja 2/3. REGIME INICIAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REDUZIDA QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO. MODO ABERTO. PROPORCIONALIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. 1. Reduzida a pena privativa de liberdade para patamar inferior a 4 anos, ante a favorabilidade das circunstâncias judiciais e a pequena quantidade de entorpecente apreendido, proporcional o estabelecimento do regime inicial aberto e a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas, nos termos dos art. 33, § 2º, letra c, § 3º e 44, ambos do CP. 2. Agravo regimental parcialmente provido, a fim de redimensionar a pena do agravante e determinar a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direito, a serem designadas pelo Juiz competente. (AgRg no AREsp n. 1.514.541/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/9/2019, DJe de 30/9/2019.) Ademais, é cediço que para a comprovação do delito de tráfico de entorpecente não é indispensável que o agente seja surpreendido comercializando a droga, posto que o citado delito, classificado como crime de ação múltipla, de conteúdo variado ou alternativo, consuma-se com a prática de qualquer das condutas previstas no tipo penal descrito no artigo 33, da Lei nº 11.343/06. Dessa forma, restou cabalmente comprovada a autoria e a materialidade dos fatos delituosos narrados na denúncia, não havendo que se falar absolvição. Em relação à dosimetria realizada pelo Juízo sentenciante, entendo que esta merece ser reformada em parte. Inicialmente, a pena-base foi fixada em 07 anos e 06 meses de reclusão e 700 dias-multa de reclusão, considerando como desfavoráveis ao Apelante algumas circunstâncias judiciais contidas no artigo 59 do Código Penal. “[...] A CULPABILIDADE do réu Weslei Santos de Almeida não representou um dolo maior daquele inserido no próprio tipo penal, nada mais tendo a se valorar; possui ANTECEDENTES criminais, na medida em que registra condenação criminal transitada em julgado no bojo dos autos nº 0005014-94.2014.805.0248, entretanto tal elemento já foi valorado como reincidência; não há elementos probatórios nos autos para se valorar A SUA CONDUTA SOCIAL, RAZÃO PELA QUAL DEIXO DE VALORÁ-LA; a sua PERSONALIDADE É VOLTADA PARA A PRÁTICA DE CRIMES, na medida em que foi condenado definitivamente pela prática do crime de tráfico de entorpecentes e voltou a reincidir nesta específica conduta criminosa; o MOTIVO já encontra-se previsto no próprio tipo penal do artigo 33, caput da Lei 11.343/06, razão pela qual deixo de valorá-lo; as CIRCUNSTÂNCIAS DO

CRIME lhes são desfavoráveis, tendo em vista a enorme quantidade e a diversidade de drogas apreendidas e poder do denunciado; AS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME não foram danosas, tendo em vista que os policiais militares conseguiram apreender toda a droga e por fim, a vítima, que é a sociedade, em nada contribuiu para o acontecimento de tal prática delituosa. [...]” A exasperação da pena-base, acima do mínimo legal, necessário se faz a indicação, na sentença, de fatos concretos que justifiquem o referido aumento, o que efetivamente ocorreu em relação a Personalidade e Circunstâncias do crime. É sabido da possibilidade de utilização de condenações anteriores transitadas em julgado como fundamento para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, diante da valoração negativa dos maus antecedentes, ficando apenas vedado o bis in idem. A jurisprudência do STJ é no sentido de que ainda que processos penais em andamento, ou mesmo condenações ainda não transitadas em julgado, não possam ser negativamente valorados para fins de elevação da reprimenda-base, sob pena de malferimento ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade (Súmula 444/STJ), o fato de o Réu ter cometido novo delito enquanto ainda descontava pena por crimes anteriores denota que ele possui personalidade voltada à prática delitiva. Diz a jurisprudência: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. PERSONALIDADE DO AGENTE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. As instâncias de origem consideraram devida a imposição da pena-base acima do mínimo legal, em razão da personalidade do acusado, notadamente por ter praticado o crime enquanto cumpria o benefício do livramento condicional. 2. Os fundamentos utilizados pelas instâncias de origem autorizam o recrudesimento da pena, nos termos ao art. 59 do CP, pois evidenciam maior reprovabilidade da conduta. 3. Agrado Regimental não provido. (AgRg no HC n. 734.873/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 10/5/2022, DJe de 16/5/2022.). No caso em apreço, o Juízo sentenciante, considerando a existência de uma condenação transitada em julgado, sopesou a mesma na segunda etapa do procedimento dosimétrico, ocorrendo com isso bis in idem, razão pela qual, o decisor deve ser reformado apenas em relação a negatização da Personalidade do agente. De mais a mais deve ser considerada como circunstância desfavorável ao Apelante a circunstância do crime, tendo em vista que fora utilizada elemento concreto existentes nos autos e a natureza das drogas apreendidas, por terem estas um poder viciante e destrutivo, tudo com apoio no art. 42, da Lei 11.343/06. Verifica-se, no caso em tela, que o tráfico de drogas coloca em risco a integridade física, psíquica e moral dos usuários, sendo que as drogas apreendidas é facilmente viciante e de fácil consumo e aquisição, demonstrando desta forma, com base na análise das causas judiciais previstas no art. 59 do Código Penal e 42 da Lei n. 11.343/2006, a necessidade da fixação da pena-base acima do mínimo legal, conforme acertadamente agiu a Magistrado Sentenciante. Nesta linha se posicionou a douta Procuradoria de Justiça: “[...] Cabe destacar que a pena-base do recorrente foi aumentada em razão da quantidade e variedade da droga apreendida (laudo nº 2018 15 PC 000400-01 – 07 trouxinhas de maconha com massa aproximada de 12,70g; 17 pinos de cocaína com massa aproximada de 1,47g e; 30 pedras de crack com massa aproximada de 2,75g), nos termos do art. 42 da Lei de Drogas. Nesse compasso, ao contrário do que sustenta a defesa, mostra-se idônea a fundamentação, uma vez que o Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42, da Lei nº 11.343/2006 [...] No presente

caso, repita-se, a instância ordinária, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, considerou mormente a variedade e a natureza da droga apreendida, com o réu, para exasperar a reprimenda-base, inexistindo, portanto, ilegalidade a ser sanada.[...]". Assim, entendo que, no caso em apreço, deve ser considerada a análise das demais circunstâncias judiciais realizada pelo Juízo sentenciante por estar dentro de um critério jurídico correto. Isto posto, deve prosperar o pleito defensivo de redução da pena-base, em razão de existência de bis in idem. Assim, diante do quanto acima exposto, reduzo a pena-base anteriormente imposta para 06 anos e 03 meses de reclusão e 625 dias-multa. Tendo em vista que o Apelante é reincidente, reconheço a agravante contida no artigo 61, I, do CP, reduzindo a pena intermediária estabelecida anteriormente para 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão e 725 dias-multa. Inexistência de atenuantes e de outras agravantes. Ausência de causa de aumento. Deixo de aplicar a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, posto que inviável, tendo em vista haver indicativos na prova colacionada aos autos de que o acusado dedica-se à atividade ilícita, ou seja, contumaz em práticas criminosas, uma vez que o apelante tem em seu desfavor sentença condenatória transitada em julgado, não fazendo com isso jus ao mencionado benefício. Isto porque, para a incidência do redutor contido no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, é exigido que o réu (a) seja primário; (b) tenha bons antecedentes; (c) não se dedique à prática de infrações penais e (d) não integre organização criminosa, ou seja, deve satisfazer a todos os requisitos, cumulativamente, caso não verificado no feito. Isto posto, torno definitiva a pena imposta ao Apelante em 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão, para cumprimento em regime inicial fechado, e 725 dias-multa, aplicados nas razões de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos pelo crime incurso no art. 33 da Lei 11.343/06. Vale reforçar que se trata de pessoa contumaz na prática de crimes, e quando foi preso em flagrante cometendo o crime a análise já pesava contra si uma condenação criminal, demonstrando, com isso, que o mesmo faz do crime um meio de vida, razão pela qual mantenho o regime inicial de cumprimento de penal o fechado. Tendo em vista apenas a leitura do dispositivo do diploma penal substantivo que trata sobre o tema, verbatim: Art. 33 – A pena de reclusão deve ser cumprida em regime fechado, semi-aberto ou aberto. A de detenção, em regime semi-aberto, ou aberto, salvo necessidade de transferência a regime fechado. [...]; § 2º – As penas privativas de liberdade deverão ser executadas em forma progressiva, segundo o mérito do condenado, observados os seguintes critérios e ressalvadas as hipóteses de transferência a regime mais rigoroso: [...]; § 3º – A determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código.. [...]. Ou seja, o dispositivo legal acima transcrito prevê a possibilidade do regime mais gravoso quando se fizer necessário, em observância dos critérios previsto no artigo 59 do Código Penal. Portanto, neste particular, também não merece qualquer reparo a sentença ora objurgada, devendo ser mantido o regime estabelecido na sentença combatida. Por fim, quanto à detração penal pleiteada, ressalte-se que o § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal, acrescentado pela Lei n. 12.736/2012, dispõe que o tempo de prisão cautelar deve ser considerado para a determinação do regime inicial de cumprimento de pena. Destarte, forçoso reconhecer que o § 2º do art. 387 do Código de Processo Penal não versa sobre progressão de regime prisional, instituto próprio da

execução penal, mas, sim, acerca da possibilidade de se estabelecer regime inicial menos severo, descontando-se da pena aplicada o tempo de prisão cautelar do acusado. Contudo, no caso, o regime prisional fechado foi imposto ao ora Apelante em razão da reincidência e da vetorial desabonadora, e não em decorrência do quantum da pena aplicada, o que impõe reconhecer que a detração penal, nesse momento, não importaria em nenhum benefício para o Apelante. Isto Posto, meu voto é no sentido de CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, modificando, apenas, a pena imposta ao Apelante para 07 anos, 03 meses e 15 dias de reclusão e 725 dias-multa, em regime fechado, pelo crime incurso no artigo 33 da Lei 11.343/06. Sala de sessões, de de 2023. PRESIDENTE NARTIR DANTAS WEBER RELATORA PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA.