

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700490-13.2021.8.05.0201 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procurador de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, INCISO VI, AMBOS DA LEI 11.343/06. RÉU CONDENADO A PENA DE 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS MULTA, CADA UM NO VALOR EQUIVALENTE A UM TRIGÉSIMO DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE AO TEMPO DO FATO DELITUOSO. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA, NA PARTE EM QUE MANTEVE A PRISÃO PREVENTIVA DO RECORRENTE, POR CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 564, V DO CPP. NÃO ACOLHIMENTO. DECISÃO FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. MÉRITO: 1. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROVIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIAS DEMONSTRADAS NOS AUTOS. TESTEMUNHOS LINEARES E COERENTES, QUE LEGITIMAM A CONDENAÇÃO. QUANTIDADE DAS DROGAS, CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO, QUE REVELAM A CONFIGURAÇÃO DO CRIME DESCRITO NO ART. 33, CAPUT, C/C ARTIGO 40, VI DA LEI 11.343/06. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2. DOSIMETRIA: 2.1. PLEITO PELA REDUÇÃO DA PENA BASE. PROVIMENTO. AFASTADAS AS VALORAÇÕES NEGATIVAS IMPLEMENTADAS NAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÕES LEGÍTIMAS. PENA BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. 2.2. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (§ 4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS), NA FRAÇÃO MÁXIMA. INVIABILIDADE. RÉU DEDICADO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. 2.3. PLEITO PELO AFASTAMENTO DA CAUSA MAJORANTE DO ART. 40, VI, DA LEI 11.343/06. INVIABILIDADE. PRÁTICA DELITIVA QUE ENVOLVEU ADOLESCENTE. MENORIDADE COMPROVADA NOS AUTOS. 3. PLEITO PELO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INVIABILIDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. 4. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS DISPOSITIVOS APONTADOS. 5. CONCLUSÃO: CONHECIMENTO, NÃO ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PELO PARCIAL PROVIMENTO, PARA REDIMENSIONAR A PENA, SEM, CONTUDO, HAVER REPERCUSSÃO NO SEU QUANTUM FINAL. Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO CRIMINAL sob nº 0700490-13.2021.8.05.0201 da Comarca de Porto Seguro/BA em que figura como Apelante e APELADO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo CONHECIMENTO, NÃO ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PELO PARCIAL PROVIMENTO, PARA REDIMENSIONAR A PENA, SEM, CONTUDO, HAVER REPERCUSSÃO NO SEU QUANTUM FINAL, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 24 de Abril de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700490-13.2021.8.05.0201 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procurador de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por em face de sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro/BA, nos autos da Ação Penal em epígrafe. Narra a inicial, ID 35028232, in verbis: (...) “Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial acima mencionado que, no dia 15 de junho de 2021, por

volta das 06h, na rua Caixa D'água, bairro Mirante do Rio Verde, distrito de Trancoso, Porto Seguro/BA, o denunciado, consciente e voluntariamente, na companhia de adolescente em conflito com a lei (U.M.M), traziam consigo e transportavam substâncias entorpecentes, para fins de tráfico, consistentes em 11 (onze) "buchas" de maconha, 20 (vinte) "pinos" de cocaína, 04 (quatro) "pedras" de crack e 11 (onze) "buchas" de haxixe, sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar – conforme auto de exibição e apreensão de fl. 08, do IP, e laudo provisório de constatação de substâncias entorpecentes de fls. 10/14, do IP. Segundo restou apurado, na data, horário e local supracitados, os CB PM e SD PM efetuavam ronda de rotina no local, quando avistaram 02 (dois) indivíduos a bordo de veículo, marca Volkswagen, modelo Gol, ano 2002, cor branca, placa policial MTS 3310/ES, em situação suspeita. Ao avistarem a viatura, um desses indivíduos, que estava na frente do veículo, o menor U.M.M., se dirigiu à parte traseira e arremessou um pacote por cima do muro, cujo lançamento restou exitoso na segunda tentativa. Imediatamente abordados os indivíduos, em averiguação pessoal, os policiais identificaram o condutor do veículo pelo prenome de e, ao verificarem o conteúdo existente no pacote, constataram tratar-se de substâncias entorpecentes, consistentes em 11 (onze) "buchas" de maconha, 20 (vinte) "pinos" de cocaína, 04 (quatro) "pedras" de crack e 11 (onze) "buchas" de haxixe, trazidos sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar – conforme auto de exibição e apreensão de fl. 08, do IP, e laudo provisório de constatação de substâncias entorpecentes de fls. 10/14, do IP. O adolescente em conflito com a lei afirmou aos policiais que as drogas seriam entregues a outro traficante, denominado GALEGO. Ademais, restou ainda constatado que o denunciado é contumaz violador da norma penal e, quando menor, respondeu a 05 (cinco) atos infracionais equiparados ao tráfico de drogas, tendo sido também preso em flagrante delito pela prática de crime de tráfico de drogas, após maioria, consoante autos nº 0500234- 54.2021.8.05.0201, pelo que se encontra denunciado pelo Ministério Público. Por fim, restou apurado que o denunciado é traficante de drogas e estava associado, estável e permanentemente ao adolescente para fins de prática do delito respectivo. Ante o exposto, está o denunciado, incurso nas penas dos artigos 33, caput c/c 35 c/c 40, inciso VI, todos da Lei 11.343/06 (Estatuto da Criança e do Adolescente), na forma do art. 69 do Código Penal (concurso material), razão pela qual o MINISTÉRIO PÚBLICO requer que, após o recebimento e autuação da presente denúncia, seja ele processado e julgado pelo rito ordinário, com a adoção das seguintes providências: 1 – Citação do denunciado para apresentar resposta escrita no prazo de 10 (dez) dias; 2 – Oitiva das testemunhas abaixo qualificadas, bem como a realização de outras provas; 3 – No final, seja o denunciado condenado; 4 – Seja declarado, na sentença condenatória, o perdimento do veículo marca Volkswagen, modelo Gol, ano 2002, cor branca, placa policial MTS 3310/ES, utilizado para a prática delitiva." (...) O Réu foi notificado em 22/07/2021, ID 35028245, e apresentou Defesa Prévia no ID 35028249. A denúncia foi recebida no dia 03/08/2021, ID 35028250. O Auto de Exibição e Apreensão, o Laudo de Constatação e o Laudo de Exame Pericial encontram-se no ID 35028233, 35028234 e 35028381. As oitivas das testemunhas e o interrogatório foram colacionados no ID 35028371, 35028372 e 35028373, podendo ser consultadas através de links, ID 35028376: [https://playback.lifefsize.com/#/publicvideo/eb6d3282-9746-42bd-8686-1724169e8fa1?](https://playback.lifefsize.com/#/publicvideo/eb6d3282-9746-42bd-8686-1724169e8fa1?vcpubtoken=d57c124b-3060-494c-9d1b-32fca130d2de)
[vcpubtoken=d57c124b-3060-494c-9d1b-32fca130d2de](https://playback.lifefsize.com/#/publicvideo/eb6d3282-9746-42bd-8686-1724169e8fa1?vcpubtoken=d57c124b-3060-494c-9d1b-32fca130d2de) <https://>

playback.lifefsize.com/#/publicvideo/1e81fea4-c57c-4f24-9305-924f6829430b?vcpubtoken=655026c7-187f-4f0c-becc-38d7dde91436 https://
playback.lifefsize.com/#/publicvideo/3a585497-c6ab-4a54-9d97-a0219e07ea71?vcpubtoken=032e6eee-6615-41d9-8f47-7679903035f9 https://
playback.lifefsize.com/#/publicvideo/b487ffbd-8520-4396-a956-ecdd5cda9206?vcpubtoken=510a7423-baaf-41c6-8f89-33e4b0605297 As alegações finais, em memoriais, foram oferecidas no ID 35028382 e 35028385. Em 25/04/2022, ID 35028388, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente a denúncia para condenar o Réu pela prática do crime descrito no artigo 33, caput c/c artigo 40, VI da Lei 11.343/06, a uma pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias multa, fixado cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo. O Ministério Público foi intimado do decism em 28/04/2022, ID 35028394, e o Réu, em 03/05/2022, ID 35028401. Irresignada, a Defesa interpôs Recurso de Apelação em 29/04/2022, ID 35028397, requerendo o oferecimento das razões neste egrégio Tribunal de Justiça. As razões foram apresentadas no ID 35028400, pleiteando: “a) Preliminarmente, seja reconhecida a nulidade de sentença, na parte que mantém a prisão preventiva do Recorrente, por carência de fundamentação, sendo revogada a prisão preventiva em seu favor, nos termos do art. 564, V do CPP; b) A absolvição do apelante, nos termos do art. 386, inciso VII do Código de Processo Penal, considerando especialmente que a acusação e sentença fundaram-se em depoimento policiais incoerentes e contraditórios e, portanto, imprestáveis; c) Se consideradas suficientes as provas produzidas, o que se desacetida, requer a aplicação da pena mínima, por não existir nos autos razões para mais grave imposição, e a redução, em grau máximo, correspondente ao artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006, considerando a presença de todos os requisitos autorizadores; d) Por fim, a concessão do direito de recorrer em liberdade, não havendo razões concretas que justifiquem a manutenção da medida preventiva, nos termos do art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal e art. 387, § 1º do Código de Processo Penal;” Prequestionou, ainda, para fins de interposição de recurso às superiores instâncias, o art. 33, caput, § 4º da Lei 11.343/06, art. 155, 156, 386, inciso VII do Código de Processo Penal, art. 59 do Código Penal, art. 5º, incisos XI, XLVI, LIV e LV, LVII e art. 93, inciso IX da Constituição da República. Nas contrarrazões, ID 35028415, o órgão Ministerial pugnou pelo conhecimento e improvimento do recurso, para manter-se, na íntegra, a decisão vergastada. Os autos foram distribuídos, por prevenção, em razão da distribuição anterior do Habeas Corpus nº 8002069-82.2022.8.05.0000, em 04/10/2022, ID 35260092. Em parecer, ID 36113875, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo parcial conhecimento e improvimento do Apelo, a fim de que seja reconhecido o tráfico privilegiado e redimensionada a reprimenda, mantendo-se os demais termos da sentença objurgada. Os autos vieram conclusos em 19/10/2022. É o relatório. Salvador/BA., data registrada em sistema. Desembargador RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700490-13.2021.8.05.0201 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procurador de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta por em face de sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro/BA, nos autos da Ação Penal em epígrafe. Narra a inicial, ID 35028232, in verbis: (...) “Consta dos inclusos autos de Inquérito Policial

acima mencionado que, no dia 15 de junho de 2021, por volta das 06h, na rua Caixa D'água, bairro Mirante do Rio Verde, distrito de Trancoso, Porto Seguro/BA, o denunciado, consciente e voluntariamente, na companhia de adolescente em conflito com a lei (U.M.M.), traziam consigo e transportavam substâncias entorpecentes, para fins de tráfico, consistentes em 11 (onze) "buchas" de maconha, 20 (vinte) "pinos" de cocaína, 04 (quatro) "pedras" de crack e 11 (onze) "buchas" de haxixe, sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar – conforme auto de exibição e apreensão de fl. 08, do IP, e laudo provisório de constatação de substâncias entorpecentes de fls. 10/14, do IP. Segundo restou apurado, na data, horário e local supracitados, os CB PM e SD PM efetuavam ronda de rotina no local, quando avistaram 02 (dois) indivíduos a bordo de veículo, marca Volkswagen, modelo Gol, ano 2002, cor branca, placa policial MTS 3310/ES, em situação suspeita. Ao avistarem a viatura, um desses indivíduos, que estava na frente do veículo, o menor U.M.M., se dirigiu à parte traseira e arremessou um pacote por cima do muro, cujo lançamento restou exitoso na segunda tentativa. Imediatamente abordados os indivíduos, em averiguação pessoal, os policiais identificaram o condutor do veículo pelo prenome de e, ao verificarem o conteúdo existente no pacote, constataram tratar-se de substâncias entorpecentes, consistentes em 11 (onze) "buchas" de maconha, 20 (vinte) "pinos" de cocaína, 04 (quatro) "pedras" de crack e 11 (onze) "buchas" de haxixe, trazidos sem autorização e em desacordo com a determinação legal e regulamentar – conforme auto de exibição e apreensão de fl. 08, do IP, e laudo provisório de constatação de substâncias entorpecentes de fls. 10/14, do IP. O adolescente em conflito com a lei afirmou aos policiais que as drogas seriam entregues a outro traficante, denominado GALEGO. Ademais, restou ainda constatado que o denunciado é contumaz violador da norma penal e, quando menor, respondeu a 05 (cinco) atos infracionais equiparados ao tráfico de drogas, tendo sido também preso em flagrante delito pela prática de crime de tráfico de drogas, após maioria, consoante autos nº 0500234- 54.2021.8.05.0201, pelo que se encontra denunciado pelo Ministério Público. Por fim, restou apurado que o denunciado é traficante de drogas e estava associado, estável e permanentemente ao adolescente para fins de prática do delito respectivo. Ante o exposto, está o denunciado, incurso nas penas dos artigos 33, caput c/c 35 c/c 40, inciso VI, todos da Lei 11.343/06 (Estatuto da Criança e do Adolescente), na forma do art. 69 do Código Penal (concurso material), razão pela qual o MINISTÉRIO PÚBLICO requer que, após o recebimento e autuação da presente denúncia, seja ele processado e julgado pelo rito ordinário, com a adoção das seguintes providências: 1 – Citação do denunciado para apresentar resposta escrita no prazo de 10 (dez) dias; 2 – Oitiva das testemunhas abaixo qualificadas, bem como a realização de outras provas; 3 – No final, seja o denunciado condenado; 4 – Seja declarado, na sentença condenatória, o perdimento do veículo marca Volkswagen, modelo Gol, ano 2002, cor branca, placa policial MTS 3310/ES, utilizado para a prática delitiva." (...) O Réu foi notificado em 22/07/2021, ID 35028245, e apresentou Defesa Prévia no ID 35028249. A denúncia foi recebida no dia 03/08/2021, ID 35028250. O Auto de Exibição e Apreensão, o Laudo de Constatação e o Laudo de Exame Pericial encontram-se no ID 35028233, 35028234 e 35028381. As oitivas das testemunhas e o interrogatório foram colacionados no ID 35028371, 35028372 e 35028373, podendo ser consultadas através de links, ID 35028376: <https://playback.lifefsize.com/#/publicvideo/eb6d3282-9746-42bd-8686-1724169e8fa1?>

vcpubtoken=d57c124b-3060-494c-9d1b-32fca130d2de https://
playback.lifeseize.com/#/publicvideo/1e81fea4-c57c-4f24-9305-924f6829430b?
vcpubtoken=655026c7-187f-4f0c-becc-38d7dde91436 https://
playback.lifeseize.com/#/publicvideo/3a585497-c6ab-4a54-9d97-a0219e07ea71?
vcpubtoken=032e6eee-6615-41d9-8f47-7679903035f9 https://
playback.lifeseize.com/#/publicvideo/b487ffbd-8520-4396-a956-ecdd5cda9206?
vcpubtoken=510a7423-baaf-41c6-8f89-33e4b0605297 As alegações finais, em
memoriais, foram oferecidas no ID 35028382 e 35028385. Em 25/04/2022, ID
35028388, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente a
denúncia para condenar o Réu pela prática do crime descrito no artigo 33,
caput c/c artigo 40, VI da Lei 11.343/06, a uma pena de 05 (cinco) anos e
10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500
(quinhentos) dias multa, fixado cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do
valor do salário-mínimo. O Ministério Público foi intimado do decisor em
28/04/2022, ID 35028394, e o Réu, em 03/05/2022, ID 35028401. Irresignada,
a Defesa interpôs Recurso de Apelação em 29/04/2022, ID 35028397,
requerendo o oferecimento das razões neste egrégio Tribunal de Justiça. As
razões foram apresentadas no ID 35028400, pleiteando: “a) Preliminarmente,
seja reconhecida a nulidade de sentença, na parte que mantém a prisão
preventiva do Recorrente, por carência de fundamentação, sendo revogada a
prisão preventiva em seu favor, nos termos do art. 564, V do CPP; b) A
absolvição do apelante, nos termos do art. 386, inciso VII do Código de
Processo Penal, considerando especialmente que a acusação e sentença
fundaram-se em depoimento policiais incoerentes e contraditórios e,
portanto, imprestáveis; c) Se consideradas suficientes as provas
produzidas, o que se desacretida, requer a aplicação da pena mínima, por
não existir nos autos razões para mais grave imposição, e a redução, em
grau máximo, correspondente ao artigo 33, § 4º da Lei 11.343/2006,
considerando a presença de todos os requisitos autorizadores; d) Por fim,
a concessão do direito de recorrer em liberdade, não havendo razões
concretas que justifiquem a manutenção da medida preventiva, nos termos do
art. 5º, inciso LVII da Constituição Federal e art. 387, § 1º do Código de
Processo Penal;” Prequestionou, ainda, para fins de interposição de
recurso às superiores instâncias, o art. 33, caput, § 4º da Lei 11.343/06,
art. 155, 156, 386, inciso VII do Código de Processo Penal, art. 59 do
Código Penal, art. 5º, incisos XI, XLVI, LIV e LV, LVII e art. 93, inciso
IX da Constituição da República. Nas contrarrazões, ID 35028415, o órgão
Ministerial pugnou pelo conhecimento e improvimento do recurso, para
manter-se, na íntegra, a decisão vergastada. Os autos foram distribuídos,
por prevenção, em razão da distribuição anterior do Habeas Corpus nº
8002069-82.2022.8.05.0000, em 04/10/2022, ID 35260092. Em parecer, ID
36113875, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo parcial
conhecimento e improvimento do Apelo, a fim de que seja reconhecido o
tráfico privilegiado e redimensionada a reprimenda, mantendo-se os demais
termos da sentença objurgada. Os autos vieram conclusos em 19/10/2022. É o
relatório. VOTO I – DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS Conhece-se do Recurso de
Apelação, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a
sua admissibilidade. II – DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR
CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO NO TOCANTE A MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA A
Defesa alegou a carência de fundamentação da decisão, em relação a
manutenção da prisão preventiva do Recorrente, aduzindo que “a prisão
preventiva foi mantida com base em critérios de ordem totalmente abstratos
e sem relação com os elementos concretos do caso”, e arguiu a sua
nulidade, nos termos do artigo 564, inciso V, do Código de Processo Penal.

Ve-se que o Juízo a quo manteve a custódia preventiva antes decretada, pautando-se nas seguintes premissas, ID 35028388: (...) “A autoria e materialidade estão devidamente demonstradas nesta sentença e a manutenção da custódia cautelar se justifica para garantia da ordem pública, quer seja pela gravidade do delito ora praticado quer seja para dar uma resposta mais eficaz a sociedade. Ressalto que a sociedade não tolera mais o tráfico de drogas, que se traduz em uma falsa sedução consumista que, independente do poder de aquisição do indivíduo, cria uma urgência de posse como sinônimo de sucesso, desencadeando uma ilusão de poder e reconhecimento advindo do que se é capaz de adquirir. Neste ambiente fértil, o tráfico de drogas, mostra-se como uma atividade econômica que se apresenta como uma oportunidade de inclusão na ordem capitalista, de uma maneira marginal pois que ilícita e moralmente questionada pela sociedade, que se vê abalada com as consequências desastrosas que este crime provoca no indivíduo, seja ele pobre, rico, branco, negro, criança, jovem, adulto, idoso. Destaco ainda que a habitualidade delitiva do sentenciado é fator que merece uma resposta mais severa do Estado justificando sua manutenção em cárcere. Do exposto, nego ao acusado o direito de recorrer em liberdade.” (grifos acrescentados) (...) A Constituição da República, em seu art. 93, IX, determinou o dever constitucional de fundamentação das decisões judiciais, ao impor que “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade (...)”. Extrai-se que o decisum ressaltou a comprovação da materialidade e autoria delitivas, bem como destacou a necessidade da manutenção da custódia cautelar sob o fundamento da garantia da ordem pública, diante do risco de reiteração delitiva, da “habitualidade delitiva” do Apelante. Dessa forma, constata-se que a decisão não se afigura desprovida de motivação, tendo, o Magistrado, apresentado fundamento idôneo a justificar a manutenção da prisão cautelar. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. FUNDADO RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A prisão preventiva foi decretada com fundamento na gravidade concreta do delito, evidenciada no fato de ter sido apreendida com o Agravante substancial quantidade de entorpecente, além do fundado receio de reiteração delitiva, tendo em vista que o Agravante já foi preso pelo delito de tráfico, o que, nos termos da jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, justifica a segregação cautelar para garantia da ordem pública. Precedentes. 2. [...] 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 794.376/RS, relatora Ministra, Sexta Turma, julgado em 27/3/2023, DJe de 31/3/2023.) Logo, inviável o acolhimento da preliminar suscitada. III- MÉRITO DA ABSOLVIÇÃO A Defesa pugnou pela absolvição do Recorrente, sob argumento de insuficiência probatória, aduzindo que “a acusação e sentença fundaram-se em depoimento policiais incoerentes e contraditórios e, portanto, imprestáveis”. Segundo a exordial, o Apelante foi preso em flagrante delito, na companhia de adolescente, por trazer consigo substâncias entorpecentes, consistentes em 11 (onze) “buchas” de maconha, 20 (vinte) “pinos” de cocaína, 04 (quatro) “pedras” de crack e 11 (onze) “buchas” de haxixe, destinadas ao tráfico ilícito. Exsurge, ainda, da denúncia, que a guarnição policial efetuava ronda de rotina, quando avistou 02 (dois) indivíduos a bordo de um veículo, em situação suspeita. Ao avistar a viatura, um desses indivíduos, o menor U.M.M., arremessou por cima do

muro, uma sacola, posteriormente apreendida, na qual foram encontradas as substâncias alcalóide Cocaína e Δ -9 tetrahydrocannabinol (THC), princípio ativo da Cannabis Sativa. A sentença penal condenatória é a que julga procedente a pretensão acusatória por considerar que, após a instrução processual conduzida sob o crivo da norma-princípio constitucional do devido processo legal, configurou-se a certeza de que o fato delitivo narrado na exordial existiu e que foi praticado pelos denunciados. Inexiste, a esta altura, o mero juízo de admissibilidade da propositura da ação penal, quando se fazem suficientes a aferição de meros indícios de autoria por parte dos acusados, aliada à demonstração inequívoca da materialidade do fato criminoso, para dar início ao trâmite do processo penal. Afinal, neste momento, está-se diante da possibilidade de o Estado imputar pena privativa de liberdade a determinado indivíduo, cerceando um dos seus bens jurídicos mais valiosos, sendo inadmissível, destarte, que isso ocorra sem que restem inequivocamente configuradas sua autoria e a existência do fato delitivo. Nas palavras da doutrina: "Sentença penal condenatória é a decisão judicial que atesta a responsabilidade criminal de acusado em virtude do reconhecimento categórico da prática da conduta típica, ilícita e culpável a ele imputada na peça acusatória (ou aditamento), impondo-lhe, em consequência, uma pena privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa. Para tanto, há necessidade de um juízo de certeza acerca da existência da infração penal e da respectiva autoria e/ou participação, sendo inviável a prolação de um decreto condenatório com base em um mero juízo de possibilidade e/ou probabilidade, sob pena de violação à regra probatória que deriva do princípio da presunção de inocência." (de. Curso de Processo Penal, Volume Único, 1ª Edição, 2013. Pág. 1.513) Nessa linha de intelecção, compulsando os fólios com percuciência, constata-se, de logo, ser descabida a pretensa absolvição do Apelante. Com efeito, da análise dos autos, constata-se que a materialidade delitiva restou consubstanciada através do Auto de Prisão em Flagrante, da Certidão de Boletim de Ocorrência Policial 21-01168, do Auto de Exibição e Apreensão e dos Laudos Periciais, ID 35028233, 35028234 e 35028381, que atestam o caráter ilícito da substância apreendida, bem assim a sua quantidade e modo de acondicionamento. A prova oral colhida na fase instrutória, por seu turno, além de ratificar a materialidade delitiva, demonstra, em conjunto com os elementos de informação produzidos na etapa policial, a autoria. A testemunha, SD/PM , ouvido em Juízo, ID 35028372, relatou que estava em ronda de rotina, quando o comandante da guarnição visualizou o menor tentando arremessar uma sacola pelo muro. Ato contínuo, em abordagem ao Apelante e ao menor, que se encontravam juntos, os policiais localizaram a referida sacola, a qual continha as substâncias entorpecentes. Disse que, na ocasião, o Recorrente afirmou que levaria as drogas para a região de Trancoso, onde um terceiro as distribuiria. Asseverou, ainda, "que ele já é conhecido em Porto": (...) "que se recorda do fato; que estavam em rondas de rotina; que estavam com uma condição deslocando para delegacia, quando o comandante visualizou um dos indivíduos tentando arremessando uma sacola pelos muro; que no primeiro momento bateu no muro e retornou; que o mesmo pegou e logrando êxito jogou pelo muro; que quando parou para fazer a busca pessoal, localizou uma sacola contendo drogas, crack, maconha e cocaína; que era um menor e outro maior de idade; que conduziam um veículo gol branco; que o mesmo alegou que a droga seria levada para uma localidade conhecida como baixada em Trancoso; que ele foi preso em Porto Seguro; que ele já é conhecido em Porto; que o mesmo transitava entre o

baianão e Trancoso; que disse que levaria a droga para Trancoso, para um terceiro que distribuiria; que quem visualizou quem arremessou o pacote foi o comandante; que foi feito a busca no menor, no maior e no carro; que não foi encontrado arma de fogo; que em momento algum o menor disse que a droga seria dele, como também não acusou ; que o veículo se encontrava estacionado próximo ao muro e o menor próximo ao motorista; que o maior estava na direção.” (Trecho extraído da peça de ID 35028388 e confirmado na plataforma lifesize, ID 35028376) A testemunha, o CB/PM , ID 35028373, confirmou, igualmente, os fatos descritos, relatando que: (...) “Que só não se lembra da data; que nesse dia estavam fazendo rondas nessa rua; que o local que os deteram é um lugar de tráfico; que nesse dia o cidadão teve a infelicidade de estarem fazendo a ronda e encontrou ele e outro rapaz encostado em um veículo; que quando encostou a viatura pode ver ele arremessando um pacote; que encontraram o pacote e o material estava lá; que estava todos encontrados nesse veículo estacionado nesse muro; (...) que era um saco enrolado; que era um pacote pequeno; que disse que estava indo levar esse pacote para alguém na baixada.” (Trecho extraído da peça de ID 35028388 e confirmado na plataforma lifesize, ID 35028376) Atente-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas policiais, em regra, possuem plena eficácia probatória, sendo tal presunção afastada apenas na presença de motivos concretos que coloquem em dúvida a veracidade de suas declarações. Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal: EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS DE ACUSAÇÃO. DEPOIMENTOS PRESTADOS EM JUÍZO POR AUTORIDADES POLICIAIS. VALIDADE. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. É da jurisprudência desta Suprema Corte a absoluta validade, enquanto instrumento de prova, do depoimento em juízo (assegurado o contraditório, portanto) de autoridade policial que presidiu o inquérito policial ou que presenciou o momento do flagrante. Isto porque a simples condição de ser o depoente autoridade policial não se traduz na sua automática suspeição ou na absoluta imprestabilidade de suas informações. Tratando-se de sentença condenatória escorada não apenas nos depoimentos prestados em Juízo pelos policiais, como também nos esclarecimentos feitos pelas próprias testemunhas da defesa, não é possível rever todo o acervo fático-probatório do feito criminal para perquirir se as provas a que se referiu o magistrado de primeira instância são ou não suficientes para produzir uma condenação. O habeas corpus, enquanto remédio constitucional, cumpre a função de pronto socorro à liberdade de locomoção. Daí que o manejo dessa via expressa ou por atalho passe a exigir do acionante a comprovação, de pronto, da ilegalidade ou abusividade de poder imputada à autoridade coatora. Ordem denegada. (grifos acrescidos) (HC 87662, Relator (a): Min. , Primeira Turma, julgado em 05/09/2006, DJ 16-02-2007) VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais – especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. – O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar – tal como ocorre com as demais testemunhas – que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos. (grifos acrescidos) (STF HC 73518/SP, 1ª T., Relator: Ministro ,

j. 26-03-1996, DJe18-10-1996). No mesmo sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA USUÁRIO (ART. 28, LAD). DESCABIMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MEDIDA NÃO RECOMENDÁVEL (ART. 44, INC. III, CP). WRTI NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. I – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício. II – 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. III – Afastar a condenação ou mesmo desclassificar a conduta, em razão do depoimento dos agentes, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir a conclusão feita pelas instâncias ordinárias, soberano na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. IV – Não se pode olvidar que, uma vez reconhecida, incidentalmente, a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC n. 111.840/ES, DJe 17/12/2013), a escolha do regime inicial de cumprimento de pena deve levar em consideração a quantidade da reprimenda imposta, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto (como, por exemplo, a quantidade, a natureza e/ou a diversidade de drogas apreendidas), para que, então, seja fixado o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33 e parágrafos do Código Penal – com observância também ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. V – A luz das particularidades do caso concreto, entendo que o regime inicial semiaberto é, efetivamente, o que se mostra o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. VI – Não se mostra recomendável o deferimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, consoante disposto no art. 44, inciso III, do Código Penal. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls. 73-75), fixar o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena, mantidos os demais termos da condenação. (grifos acrescidos) (HC 449.657/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018) “(...) (a) Ademais, os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções. Em sendo assim, tais depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes do STJ e do STF (Resp. 604815/BA, 5ª T., Relatora: Ministra , j. 23-08-2005, DJe 26-09-2005); (b) (...) Os policiais que participaram da custódia em

flagrante podem figurar como testemunhas.” (grifos acrescidos) (HC 45653/PR, 6ª T., relator Ministro, j. 16-02-2006, DJe 13-03-2006). Vale frisar que, no caso dos autos, não há nenhum elemento indicativo de que os policiais arrolados como testemunhas pela Acusação teriam razão para imputar falsamente o cometimento do crime ao Apelante, motivo pela qual deve dar-se especial relevância às suas declarações. Urge salientar, também, que pequenas divergências nos depoimentos das testemunhas não são hábeis a invalidar todo conjunto probatório exposto. Nesse sentido: PENAL. DELITO DE TRÂNSITO. EMBRIAGUEZ AO VOLANTE. DEPOIMENTOS POLICIAIS E AUTO DE CONSTATAÇÃO DE SINAIS DE ALTERAÇÃO DA CAPACIDADE PSICOMOTORA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. As pequenas contradições entre as declarações das testemunhas são naturais quando referentes a meros detalhes sobre a dinâmica dos fatos, logo não invalidam o conjunto probatório, quando os depoimentos convergem em pontos essenciais e as divergências se limitam a detalhes de menor importância. [...] 3. Recurso conhecido e desprovido (TJ-DF 20180610014219 DF 0001393-43.2018.8.07.0006, Relator: , Data de Julgamento: 28/02/2019, 3ª TURMA CRIMINAL, Data de Publicação: Publicado no DJE: 18/03/2019. Pág.: 169/175) “TRÁFICO DE DROGAS – RÉU FORAGIDO – DROGAS ENCONTRADAS DEBAIXO DA CAMA DO RÉU – DEPOIMENTO DOS POLICIAIS COERENTES E HARMÔNICOS ENTRE SI – PEQUENAS DIVERGÊNCIAS QUE NÃO INVALIDAM OS DEPOIMENTOS – PROVA DE PARCIALIDADE INSUFICIENTE – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO IMPROVIDO. (TJ-SP – ACR: 990080177788 SP, Relator: , Data de Julgamento: 12/12/2008, 11ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 30/01/2009” “Apelação da Defesa – Tráfico de Drogas – Provas suficientes à condenação – Materialidade e autoria comprovadas – Circunstâncias reveladoras do crime de tráfico de entorpecentes – Apreensão significativa quantidade de maconha – Réu surpreendido enquanto repartia a droga e a embalava em porções individuais – Pequenas divergências nos depoimentos dos policiais militares que não enfraquecem o conjunto probatório – Negativa do acusado isolada do contexto probatório – Fatores que, associados à prova produzida, levam à conclusão de que os entorpecentes eram destinados ao consumo de terceiros – Pena-base corretamente fixada acima do mínimo legal – Apreensão de significativa quantidade de entorpecentes – Circunstância atenuante da menoridade relativa, bem reconhecida – Inaplicabilidade do redutor previsto no artigo 33, § 4º da Lei antidrogas – Impossibilidade da fixação de regime aberto e da substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos – Mercês incompatíveis com delitos de singular gravidade – Necessidade de maior repressão ao tráfico de entorpecentes – Regime fechado compatível com a conduta – Recurso de apelação desprovido. (TJ-SP – APL: 00001828720178260196 SP 0000182-87.2017.8.26.0196, Relator: , Data de Julgamento: 12/12/2018, 3ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 12/12/2018) Em interrogatório, ID 3502837, o Apelante negou a autoria do delito, atribuindo a propriedade das drogas ao menor: (...) “Que quem estava com esse material foi o “de menor”; que tinha acabado de sair de casa, indo em direção ao seu carro; quando passou pela rua o menor estava na porta de uma casa; que ele perguntou se podia dar uma carona; que o mesmo disse que sim, porque estava indo para mesma direção; que nessa hora o menor disse que ia colocar o celular para carregar quanto manobrava; que quando olhou, viu o menor tentando descartar o material; que droga era do adolescente; que na última passagem tinha uma bucha de maconha para seu consumo; que só usa maconha; que depois da passagem parou de usar mais; que não conhecia o adolescente, que só o via; que era 6 e alguma coisa; que ia dar umas 7 horas da manhã; que estava

indo para casa do pedreiro, porque antes de ir ao trabalho passava na casa dele e tomavam café; que o carro era dele, por conta de morar longe, deixou o carro com ele para se deslocar mais rápido; que teve uma vez que o pneu do carro furou e no momento passou o adolescente e mais dois rapazes; que pediu ajuda e nunca mais o viu; que ali próximo quem mora é a mãe do adolescente”. (Trecho extraído da peça de ID 35028388 e confirmado na plataforma lifesize, ID 35028376) Vê-se que o Recorrente sustentou que a substância entorpecente encontrada não lhe pertencia, tentando eximir-se da responsabilidade criminal ao atribuir ao menor a propriedade. Em que pese o acusado ter negado ser o proprietário das drogas encontradas, segundo os policiais que atuaram na ocorrência, ele foi visto na companhia do menor, o qual dispensou a sacola por cima do muro e, na qual, foram encontrados as “11 (onze) “buchas” de maconha, 20 (vinte) “pinos” de cocaína, 04 (quatro) “pedras” de crack e 11 (onze) “buchas” de haxixe”. Constata-se que os agentes públicos responsáveis pela prisão em flagrante foram firmes, uníssonos e coerentes em seus depoimentos, no sentido de que o local é conhecido pelo tráfico de drogas e que, ao se aproximarem, perceberam o menor arremessar uma sacola (contendo as drogas) por cima do muro. Por outro lado, a versão sustentada pelo acusado visa eximir-se da responsabilidade criminal, tentando retirar a credibilidade dos depoimentos das testemunhas arroladas pela acusação e atribuir ao menor, a quem, também, negou conhecer, a propriedade da droga. Como é cediço, o réu não possui compromisso com a verdade, sendo-lhe assegurado, constitucionalmente, inclusive, o direito de permanecer em silêncio, resultando ser natural que negue a prática delitiva a si atribuída, com vistas a evitar a condenação. Os policiais, entretanto, prestam depoimento sob compromisso e pena de falso testemunho. Diante desse contexto, observa-se que os relatos das testemunhas arroladas pela Acusação, aliados às circunstâncias da prisão e demais provas obtidas no curso da persecução penal, reputam-se suficientes para comprovar a autoria e justificar a condenação do Recorrente, não havendo que se cogitar em ausência de provas. Nesse sentido: Ementa: APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO IMPROCEDÊNCIA. PROVAS SUFICIENTES DA MATERIALIDADE E AUTORIA. EMENDATIO LIBELLI MANTIDA. APREENSÃO DE ARMA DE FOGO. MAJORANTE DO CRIME DE TRÁFICO. DOSIMETRIA INALTERADA. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. A presença de provas robustas da materialidade e autoria impõe a condenação dos acusados pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico. 2. Na hipótese, a autoria ressoa através dos depoimentos firmes, uníssonos e coerentes dos policiais – compromissados na forma da lei –, os quais se revestem de legitimidade e alto valor probatório. 3. [...] (grifos acrescidos) (TJ AM Apelação Nº 0221324-18.2016.8.04.0001. Data da publicação: 10/12/2018) Ademais, sabe-se que para se configurar o delito de tráfico de drogas, basta que a conduta do agente se encaixe em um dos verbos mencionados no caput do art. 33 e que a finalidade seja o consumo de drogas por terceiros. Ou seja, não importa que o agente seja surpreendido comercializando efetivamente a droga, bastando que haja nos autos provas robustas e demais elementos que denotem a finalidade de uso das drogas por terceiros. Isto porque a prova da mercancia não necessita ser direta, devendo ser firmada quando os indícios e presunções formam um conjunto harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. In casu, além dos depoimentos anteriormente colacionados, as circunstâncias da prisão, a quantidade, a diversidade e a forma de acondicionamento de 11 (onze) unidades de invólucros, buchas, de maconha (12,0 g), 11 (onze) buchas de haxixe, (4,8

g), 04 (quatro) unidades de invólucros, na forma de pedra e fragmentos de crack (2,0 g), e 20 (vinte) unidades de pinos de cocaína (15,7 g), indicam que a droga não seria destinada ao consumo próprio, mas sim ao comércio ilegal, o que inviabiliza o pleito de absolvição do Apelante. DA DOSIMETRIA DA PENA O Recorrente busca, também, em caráter subsidiário, a reforma da sua reprimenda, com redução da pena, ao mínimo legal, o afastamento da majorante do art. 40, VI da Lei 11.343/06, bem como o reconhecimento e a aplicação da fração máxima da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Como se sabe, cabe ao Magistrado, no momento de fixação da reprimenda do delito de tráfico de drogas, primeiramente, o exame das circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, bem assim do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a fim de proceder ao estabelecimento da pena de partida. Na sequência, analisa as agravantes e atenuantes previstas respectivamente nos arts. 61 e 65 do mesmo diploma normativo, estabelecendo a sanção intermediária, e, por fim, verifica a presença de causas gerais e específicas de aumento e diminuição de pena, impondo, então, a reprimenda definitiva. In casu, o Julgador assim deliberou, ID 35028388: (...) “DOSIMETRIA DA PENA Atendendo-se ao comando contido no art. 68 do Código Penal, passo à fixação da pena a serem impostas aos réus. 1ª fase – CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS (59 /CP): CULPABILIDADE – O réu, na oportunidade, tinha capacidade para querer, compreender e entender as circunstâncias do fato e a sua ilicitude. A culpabilidade está presente, não havendo qualquer causa que exclua os elementos que a integram. Ademais, agiu com culpabilidade normal a espécie, nada tendo a valorar. ANTECEDENTES CRIMINAIS – Apesar de responder a outra ação penal, tal fato não pode ser valorado como maus antecedentes. CONDOTA SOCIAL – Poucos elementos se coletaram nos autos a respeito da conduta social do agente. PERSONALIDADE DOS AGENTE – O sentenciado responde a outra ação penal (0700303-05.2021.8.05.0201) e respondeu a cinco processos de apuração de ato infracional, todos referentes a crimes relacionados a Lei 11343/06 (tráfico de drogas e associação ao tráfico de drogas) MOTIVOS DO CRIME – O tráfico de drogas traz para os agentes a possibilidade de lucro fácil. CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME – As circunstâncias são reprováveis. CONSEQUÊNCIAS EXTRA – PENAS DO CRIME – As vítimas – Estado e a sociedade – em nada contribuíram para a atuação do acusado, uma vez que se busca, constantemente, reprimir o tráfico de drogas. QUANTIDADE DA DROGA – 11 (onze) “buchas” de maconha, 20 (vinte) “pinos” de cocaína, 04 (quatro) “pedras” de crack e 11 (onze) “buchas” de haxixe. Pela análise das circunstâncias judiciais, fixo a pena-base para acusado em 05 (cinco) anos e (06) seis meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa fixada em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo, porque a situação financeira do réu não autoriza a atribuição de um valor maior (60 /CP). 2ª fase – CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES (61,65 /CP): Inexistem circunstâncias agravantes. Verifica-se a circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal, tal seja, “ser o agente menor de 21 (vinte e um), na data do fato, reduzindo a pena ao patamar mínimo de 05 (cinco) anos de reclusão. 3ª fase – CAUSAS DE DIMINUIÇÃO E CAUSAS DE AUMENTO DA PENA: Quanto a causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006, insta consignar que tal minorante visa conferir uma proporcionalidade à repressão penal do pequeno traficante, assim concebido o agente que, ipsis litteris, “seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa”. Destarte, é mister reconhecer, que dedica-se a atividade criminosa do tráfico de drogas, demonstrada pela

habitualidade delitiva revelada na outra ação penal que responde, bem como nos cinco processos de apuração de atos infracionais que respondeu, todos por tráfico de drogas. Reconheço a causa de aumento de pena previsto no art. 40, VI da Lei 11343/06, uma vez que a prática envolveu adolescente. Dessa forma, aumento a pena na fração de 1/6 tornando-a definitiva em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa. 4ª fase – PENA DEFINITIVA: Aplico, pois, concreta e definitivamente, para com relação ao crime tipificado no art. 33 c/c artigo 40, VI da Lei 11343/06, à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias multa, fixando cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo.” (...) Pelo que se observa do excerto acima, o Magistrado primevo valorou como negativas as circunstâncias judiciais da personalidade do agente, os motivos e as circunstâncias do crime. No que diz respeito à personalidade do agente, mencionou o Juízo Primevo: “O sentenciado responde a outra ação penal (0700303-05.2021.8.05.0201) e respondeu a cinco processos de apuração de ato infracional, todos referentes a crimes relacionados a Lei 11343/06 (tráfico de drogas e associação ao tráfico de drogas)”. A lição doutrinária assim aduz: “(...) A simples suposição de envolvimento criminal materializada por investigação criminal ou ação penal em andamento não pode (e nem deve) desabonar a personalidade do agente, uma vez que por vias inversas estará se ferindo o referido princípio constitucional da não culpabilidade (art. 5, LVII, da CP).” (Schmitt, . Sentença Penal Condenatória, Teoria e Prática. 10ª edição, 2016. pág. 153) Com efeito, o Enunciado nº 444 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça veda a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base, deixando, dessa forma, claro que as investigações criminais e as ações penais em curso não poderão ser valoradas negativamente em nenhum momento da sentença penal condenatória para fins de exasperação da pena-base. Assim sendo, deve ser afastada a valoração negativa atribuída ao vetor. Em relação, aos motivos do crime, consignou o Magistrado: “O tráfico de drogas traz para os agentes a possibilidade de lucro fácil.” Como se pode ver, tal fundamentação deve ser, também, rechaçada, uma vez que já integra a definição típica, é normal à espécie delitiva, não servindo para exasperar a reprimenda. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: “Na dosimetria da pena, o motivo do lucro fácil em detrimento da sociedade é inerente ao tipo penal de tráfico de entorpecentes.” (REsp 1920404/PA, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 05/10/2021, DJe 11/10/2021) Por fim, no que se refere às circunstâncias do crime, consignou o Julgador, “são reprováveis”. As circunstâncias do crime são os elementos do fato delitivo, acessórios ou incidentais, que não integram o tipo, qualificam o delito ou constituam agravantes ou causas de aumento. Discorrendo sobre o instituto, importante colacionar os ensinamentos da doutrina: “(...) Trata-se do modus operandi empregado na prática do delito (crime ou contravenção penal). São elementos que não compõe a infração penal, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre o autor e a vítima, dentre outros. Não podemos esquecer, também aqui, sobre a necessidade de evitar a ocorrência do bis in idem com a valoração de circunstâncias que integram o tipo ou que qualificam o crime, ou, ainda, que caracterizam agravantes ou causas de aumento de pena.” (...) (Schmitt, . Sentença Penal

Condenatória, Teoria e Prática. 10ª edição, 2016. p. 157) In casu, o Magistrado não precisou fatos concretos que caracterizem as circunstâncias do crime e a fundamentação atribuída, imprecisa, não se presta para justificá-la, devendo, igualmente, ser afastada a moduladora. Em consequência, afastados os sopesamentos negativos implementados, impõe-se a fixação da sanção-base no seu mínimo legal, qual seja, 05 (cinco) anos de reclusão. Na segunda fase da dosimetria, inexistiram circunstâncias agravantes e fora reconhecida e aplicada a circunstância atenuante prevista no artigo 65, inciso I, do Código Penal, em razão de ser o agente menor de 21 (vinte e um) anos, na data do fato, o que mantém a pena intermediária no patamar de 05 (cinco) anos de reclusão. Na terceira etapa, o Magistrado não reconheceu a incidência da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas, pelo que a Defesa se insurgiu, nesse ponto, para pleitear o seu reconhecimento e aplicação na fração máxima. Não merece ser acolhido. Dispõe o artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06: “Art. 33 (...) § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.” Da leitura da norma, extrai-se que para a incidência do referido redutor 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. O Magistrado primevo ao afastar a sua aplicação, o fez entendendo ser o Recorrente dedicado a atividades criminosas, “demonstradas pela habitualidade delitiva revelada na outra ação penal que responde, bem como nos cinco processos de apuração de atos infracionais que respondeu, todos por tráfico de drogas.” Com efeito, conforme peças de ID 35028236 e 35028237, infere-se, inicialmente, que contra o Apelante constam diversos feitos por envolvimento em outros delitos: APF nº 0500503-93.2021.8.05.0201, referente à prática do crime de tráfico de drogas e corrupção de menores (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, c/c art. 244-B da Lei 8.069/1990), Ação Penal nº 0700303-05.2021.8.05.0201, referente à prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006), APF nº 0500234-54.2021.8.05.0201, referente à prática do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006), os quais tramitam perante a Vara Criminal da Comarca de Porto Seguro-BA e outros, ainda referentes à prática de atos infracionais correspondentes ao tipo penal previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006: Apuração de Ato Infracional nº 0500195-28.2019.8.05.0201, Apuração de Ato Infracional nº 0500110-42.2019.8.05.0201, Apuração de Ato Infracional nº 0501780-52.2018.8.05.0201, Apuração de Ato Infracional nº 0500631-21.2018.8.05.0201, Apuração de Ao Infracional nº 0502041-51.2017.8.05.0201. Extraí-se, também, dos depoimentos das testemunhas arroladas pela Acusação, em Juízo, que o Apelante foi flagrado em local sabidamente de comércio ilegal de drogas e que ele já era conhecido nos meios policiais. As testemunhas o SD/PM, ouvido em Juízo, ID 35028372, e o CB/PM, ID 35028373, asseveraram “que o local que os deteram é um lugar de tráfico” e que “ele já é conhecido em Porto”, o que corrobora à demonstração de sua habitualidade delitiva, por mais uma vertente, que o referido comércio ilegal é praticado comumente pelo Recorrente. Como bem pontuou o Julgador, a causa de diminuição em comento tem por objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida

(AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP; Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015), ao que não se subsume o sentenciado. Dessa forma, em que pese o atual entendimento das Cortes Superiores no sentido de que “a existência de ações penais em curso, por si só, não constitui fundamento idôneo para afastar a causa de diminuição do tráfico, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, constatada a primariedade e bons antecedentes da recorrente (AgRg no HC n. 679.839/SC. DJe 29/11/2021), vê-se que, in casu, a realidade se mostra diversa, já que não bastasse as circunstâncias da prisão, a quantidade, a diversidade e a forma de acondicionamento das drogas, consistentes em 11 (onze) buchas, de maconha, 11 (onze) buchas, de haxixe, 04 (quatro) unidades de invólucros, na forma de pedra e fragmentos de crack e 20 (vinte) unidades de pinos de cocaína, da existência dos apontados processos em desfavor do Apelante, o fato de ser ele conhecido nos meios policiais permite concluir que ele vem se dedicando ao comércio ilegal, fazendo da atividade ilícita seu meio de vida. Nessa linha, considerando a existência de elementos concretos suficientes o bastante, resta evidenciada a dedicação do Apelante a atividades criminosas, não fazendo ele jus a concessão da benesse, devendo ser desprovido o pleito defensivo. Ainda na terceira fase da dosimetria, vê-se que fora reconhecida a causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI da Lei 11.343/06, em razão da prática delitiva ter envolvido adolescente. A Defesa alega que “inexiste prova hábil sobre a menoridade do adolescente, já que não foram juntados aos autos documento de identidade, certidão de nascimento do adolescente, bastando o órgão acusador por referir-se às informações cadastrais do banco de dados da Secretaria de Segurança Pública, que não foram confirmados em sede judicial.” Não procede, tendo em vista que no ID 35028233, encontra-se o RG de nº 2257491815 SSP/BA, o qual atesta que o adolescente contava, à época do delito, com 17 (dezessete) anos de idade, visto que nascido em 29/08/2003, consistindo em documento apto à comprovação da menoridade. Assim, reconhecida a causa de aumento de pena prevista no art. 40, VI da Lei 11.343/06, na fração de 1/6 (um sexto), a pena alcança o patamar definitivo, e mantido, de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário-mínimo. Mantido, igualmente, o regime inicial de cumprimento de pena, qual seja, o semiaberto, e demais termos da sentença. DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE Insta consignar que a prisão cautelar se trata de exceção, sendo certo que tal medida constritiva somente se justifica quando, a par de indícios do cometimento do delito (*fumus commissi delicti*), estiver concretamente comprovada a existência do *periculum libertatis*, a demonstrar a sua real indispensabilidade para garantia da ordem pública, econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar aplicação da lei penal, ex vi do art. 312 do Código de Processo Penal. A prisão preventiva, portanto, enquanto medida de natureza cautelar, não pode ser utilizada como instrumento de punição antecipada do indiciado ou do réu. Com efeito, o Juízo a quo manteve a custódia preventiva fundamentada na garantia da ordem pública, em razão da “habitualidade delitiva” do Apelante, fundamento, como visto anteriormente, idôneo a justificar a manutenção da prisão cautelar. Ademais, pelo que se percebe nos autos, o Apelante permaneceu custodiado durante todo o curso do processo, sem que, de lá para cá, tenham ocorrido alterações fáticas substanciais, que justifiquem a modificação da sua situação prisional. De fato, a manutenção da custódia cautelar ganha reforço com a prolação da

sentença condenatória do Recorrente que permaneceu preso durante toda a instrução processual, posto que mantidas as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva. Veja-se, nesse sentido, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ESTUPRO DE VULNERÁVEL. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO. VIOLAÇÃO AO ART. 316 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL – CPP. PAI DE MENOR DE 12 ANOS. TESES NÃO ANALISADAS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSO EM LIBERDADE INDEFERIDO. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE CONCRETA DO AGENTE. MODUS OPERANDI DO DELITO. RISCO AO MEIO SOCIAL. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. RISCO DE CONTAMINAÇÃO PELA COVID19. GRUPO DE RISCO. NÃO COMPROVAÇÃO DE DEFICIÊNCIA ESTRUTURAL DO PRESÍDIO. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. IMPETRAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1.[...] 4. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 5. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que as condições favoráveis do paciente, por si sós, não impedem a manutenção da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 6. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 7. [...] 8. Habeas corpus não conhecido. (grifos acrescentados) (STJ HC 585.711/RJ, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021) AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. PRISÃO PREVENTIVA. NEGATIVA DO APELO EM LIBERDADE. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE TODA INSTRUÇÃO E FOI CONDENADO À PENA DE 11 ANOS E 8 MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME FECHADO. RÉU REINCIDENTE E LÍDER DE UM DOS NÚCLEOS DA ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. PERICULOSIDADE SOCIAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. COVID-19. QUESTÃO NÃO ANALISADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. [...] 5. O entendimento abraçado pelas instâncias ordinárias encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, tendo o recorrente permanecido preso durante todo o andamento da ação penal, não faria sentido, ausentes alterações nas circunstâncias fáticas, que, com a superveniência da condenação, fosse-lhe deferida a liberdade. 6. [...] 7. Agravo regimental improvido. (grifos acrescentados) (AgRg no HC 568.997/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2020, DJe 27/05/2020) Esse também é o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que, “considerando que o réu permaneceu preso durante toda a instrução criminal, não se afigura plausível, ao contrário, se revela um contrassenso jurídico, sobreindo sua condenação, colocá-lo em liberdade para aguardar o julgamento do apelo” (HC 110.518/MG) Outrossim, em que pese o Recorrente alegar possuir condições pessoais favoráveis, estas, por si só, não são suficientes para lhe assegurar o direito à liberdade provisória, quando presentes os fundamentos para a manutenção da sua prisão preventiva, como no caso em tela. Logo, inviável o acolhimento do pleito do Apelante de recorrer em liberdade. Ressalta-se, entretanto, a necessidade de compatibilizar o cumprimento da pena ao regime imposto na condenação. DO PREQUESTIONAMENTO Em relação ao pedido de manifestação para o fim de prequestionamento, tem-se que não houve ofensa

aos dispositivos elencados, bem como as matérias levantadas já foram discutidas e analisadas de modo satisfatório, devendo o prequestionamento ser admitido tão somente para efeito de assegurar eventual interposição de recurso em instância superior. CONCLUSÃO Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO, NÃO ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, PELO PARCIAL PROVIMENTO, PARA REDIMENSIONAR A PENA, SEM, CONTUDO, HAVER REPERCUSSÃO NO SEU QUANTUM FINAL Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR