

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0407902-67.2013.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Lazaro Raimundo Dantas da Silva Junior

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ACORDÃO

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS NO INQUÉRITO POLICIAL. IMPROCEDÊNCIA. POLICIAIS SE DIRIGIRAM AO LOCAL RECONHECIDO COMO PONTO DE TRÁFICO DE DROGAS PARA INVESTIGAR DENÚNCIA ANÔNIMA DE HOMICÍDIO E INGRESSARAM NA RESIDÊNCIA COM AUTORIZAÇÃO DA PROPRIETÁRIA. INGRESSO DOMICILIAR E APREENSÃO DAS DROGAS DE FORMA LEGÍTIMA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DA PRÁTICA DO COMÉRCIO DE DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS CABALMENTE COMPROVADAS. ACERVO PROBATÓRIO COESO E HARMÔNICO ENTRE SI. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS PARTICIPANTES DO FLAGRANTE DELITO. QUANTIDADE E FORMA DE ACONDICIONAMENTO DAS DROGAS APREENDIDAS. PLEITO DE REDIMENSIONAMENTO DA REPRIMENDA. DOSIMETRIA PENAL ADEQUADA. NECESSIDADE DE EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE DIANTE DOS MAUS ANTECEDENTES E DA QUANTIDADE E NOCIVIDADE DA DROGA APREENDIDA.

Preliminarmente, o Apelante suscita a nulidade das provas obtidas no inquérito policial, diante da ilegalidade da invasão de domicílio. Da análise detida dos depoimentos prestados pelas testemunhas, verifica-se que a apreensão das drogas ilícitas ocorreu de forma legítima, pois a genitora do apelante autorizou o ingresso dos policiais na residência para realizarem a busca.

Não obstante a entrada no imóvel ter sido com o consentimento da proprietária, o que, por si só, já legitima a atuação policial, ressalta-se que o crime de tráfico de drogas é de natureza permanente, permitindo-se assim a entrada sem autorização judicial quando houver fundadas razões concretas, exatamente como ocorreu na espécie vertente. Preliminar rejeitada.

No mérito, consigna-se que não há nos autos prova suficiente de que o apelante seja traficante de substância entorpecente, postulando, assim, a sua absolvição.

A materialidade e a autoria delitivas estão comprovadas através do Auto de Prisão em Flagrante (ID. 26883385), do Auto de Exibição e Apreensão (ID. 26883415), do Laudo de Constatação Preliminar (ID. 26883412) e do Laudo Pericial Definitivo (ID. 26883557), atestando se tratar das drogas vulgarmente conhecidas como “maconha” e “cocaína”, bem como pela prova oral produzida.

No tocante à autoria delitiva, os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do apelante descrevem com firmeza que receberam uma denúncia anônima da prática do crime de homicídio e ao se dirigirem ao local, o qual é reconhecido como ponto de tráfico de drogas, prenderam o apelante m flagrante tentando evadir-se, sendo que, após a autorização da proprietária do imóvel, ingressaram na residência e apreenderam as drogas.

Desse modo, conclui-se que a materialidade e a autoria delitivas restam cabalmente comprovadas, formando um conjunto probatório coeso e harmônico entre si, sendo incontestes que o apelante praticou a conduta prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, razão pela qual indefiro o pleito de absolvição.

Lado outro, alega o apelante que o M.M. Juízo a quo aplicou a dosimetria da pena de forma equivocada, haja vista que fixou a pena-base acima do patamar mínimo legal sob justificativa inidônea.

No caso vertente, conforme se depreende dos autos, a pena-base foi exasperada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses em virtude da valoração negativa de duas circunstâncias judiciais, quais sejam, os antecedentes e as circunstâncias do crime.

De fato, a apelante ostenta maus antecedentes, pois possui uma sentença penal condenatória transitada em julgado em seu desfavor, conforme documento de ID. 26883475.

De igual maneira, o réu foi preso com grande quantidade de substância de elevada nocividade (cocaína), justificando-se, pois, a elevação da reprimenda inicial.

Assim, indefiro o requerimento de redução da pena-base para o mínimo legal.

Em pleito subsidiário, o Apelante sustenta que faz jus à causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no seu patamar máximo.

Da análise dos autos, constata-se que o Apelante se dedica a atividades criminosas, diante da quantidade e nocividade das drogas apreendidas, além de possuir em seu desfavor uma sentença penal condenatória transitada em

julgado, de modo que indefiro o pedido de aplicação da benesse legal.  
APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0407902-67.2013.8.05.0001, oriundo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador-BA, figurando, como Apelante, LÁZARO RAIMUNDO DANTAS DA SILVA JÚNIOR, e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, pelas razões e termos expostos no voto que se segue.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade  
Salvador, 1 de Novembro de 2022.

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0407902-67.2013.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Lazaro Raimundo Dantas da Silva Junior

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

## RELATÓRIO

LÁZARO RAIMUNDO DANTAS DA SILVA JÚNIOR, inconformado com a sentença penal condenatória proferida em seu desfavor (ID. 26883603), da lavra do M.M. JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA DE TÓXICOS DA COMARCA DE SALVADOR-BA, que o condenou, pela prática do delito capitulado no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco dias-multa), interpôs Recurso de Apelação Criminal (ID. 26883615).

Narra a denúncia que:

“[...] “os policiais, então, empreenderam diligências até o local, identificaram a casa referida anonimamente e fizeram o cerco. Enquanto isso, um policial percebeu que alguém tentava sair por um vão aberto na parede. Era o denunciado, o qual foi obrigado a retornar ao interior da casa. Na mesma oportunidade, uma senhora identificada como mãe do denunciado autorizou a entrada da guarnição e a revista da sua própria residência, quando foram encontrados: um saco plástico escondido entre materiais de construção, onde estava 64 papéletes contendo substância com aparência de droga; uma quantidade de erva seca prensada, aparentemente maconha, três tesouras pequenas, dois tubos de linha; um saco contendo pó semelhante a farinha de mandioca e uma balança de precisão.”.

Finalizada, pois, a instrução criminal, e apresentadas as alegações finais, sobreveio a referida sentença condenatória em desfavor do Apelante.

Irresignado, o condenado, por intermédio da Defensoria Pública, interpôs o presente Recurso de Apelação requerendo: preliminarmente, a declaração de nulidade das provas obtidas no inquérito policial, diante do ingresso no domicílio sem mandado judicial; no mérito, a reforma da sentença para absolvê-lo, em virtude da ausência de provas para subsidiar o édito condenatório, ou, subsidiariamente, para reduzir a pena-base e reconhecer a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ajustando-se, conseqüentemente, o regime prisional.

O Parquet apresentou contrarrazões recursais pugnando pelo não provimento do apelo, para manter a sentença condenatória em sua integralidade (ID. 26883618).

A Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo conhecimento e improvimento do apelo (ID 28340843).

Examinados os autos e lançado este relatório, submeto-os à apreciação do

eminente Desembargador Revisor.  
É o relatório.

Salvador, 11 de outubro de 2022.

Des. Aliomar Silva Britto  
Relator

PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA  
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0407902-67.2013.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: Lazaro Raimundo Dantas da Silva Junior

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

VOTO

O recurso preenche todos os pressupostos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Nas razões recursais, requer-se, preliminarmente, a declaração de nulidade das provas obtidas no inquérito policial, sob o fundamento da ilegalidade do ingresso domiciliar, visto que inexistiu fundamento fático ou jurídico

para iniciar a busca na residência.

No mérito, o apelante requer a reforma da sentença para absolvê-lo, em virtude da ausência de provas para subsidiar o édito condenatório, ou, subsidiariamente, para reduzir a pena-base e reconhecer a incidência da causa especial de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, ajustando-se, conseqüentemente, o regime prisional. Narra a denúncia que:

“[...] “os policiais, então, empreenderam diligências até o local, identificaram a casa referida anonimamente e fizeram o cerco. Enquanto isso, um policial percebeu que alguém tentava sair por um vão aberto na parede. Era o denunciado, o qual foi obrigado a retornar ao interior da casa. Na mesma oportunidade, uma senhora identificada como mãe do denunciado autorizou a entrada da guarnição e a revista da sua própria residência, quando foram encontrados: um saco plástico escondido entre materiais de construção, onde estava 64 papéletes contendo substância com aparência de droga; uma quantidade de erva seca prensada, aparentemente maconha, três tesouras pequenas, dois tubos de linha; um saco contendo pó semelhante a farinha de mandioca e uma balança de precisão.”.

O MM. Juízo a quo condenou o apelante, pela prática do delito capitulado no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, e ao pagamento de 555 (quinhentos e cinquenta e cinco dias-multa).

#### PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS NO INQUÉRITO POLICIAL.

Preliminarmente, o Apelante suscita a nulidade das provas obtidas no inquérito policial, diante da ilegalidade da invasão de domicílio. De acordo com o artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal: “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”. Com efeito, a Magna Carta de 1988 prevê como direito fundamental do indivíduo a impossibilidade de invasão domiciliar, ressaltando, contudo, as hipóteses de entrada consentida e em caso de flagrante delito, entre outras.

Da análise detida dos depoimentos prestados pelas testemunhas, verifica-se que a apreensão das drogas ilícitas ocorreu de forma legítima, pois a genitora do apelante autorizou o ingresso dos policiais na residência para realizarem a busca.

Não obstante a entrada no imóvel ter sido com o consentimento da proprietária, o que, por si só, já legitima a atuação policial, ressalta-se que o crime de tráfico de drogas é de natureza permanente, permitindo-se assim a entrada sem autorização judicial quando houver fundadas razões concretas, exatamente como ocorreu na espécie vertente.

Nesse sentido, segue aresto do Superior Tribunal de Justiça aplicando o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal:

“AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA ABSOLVIÇÃO EM RELAÇÃO AOS CORRÉUS E AUSÊNCIA DE PROVA SEGURA QUANTO À CONDENAÇÃO DO PACIENTE. TESE JÁ APRESENTADA E DECIDIDA NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA SEDE MANDAMENTAL. INVASÃO DE DOMICÍLIO. SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A alegação de fragilidade probatória para a condenação do paciente e a necessidade de extensão da sentença absolutória proferida em relação aos corréus já foi apresentada e decidida nesta Corte Superior no AResp-712.082/SP. A solução dada no agravo em recurso especial (Súmula 7) também se aplica ao habeas corpus, pois no remédio constitucional é vedado reexaminar o acervo probatório dos autos.
2. A Suprema Corte definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo – a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno – quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/R0, Rel. Ministro GILMAR MENDES, DJe 8/10/2010). (REsp n. 1498689/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Sexta Turma, julgado em 27/2/2018, DJe 8/3/2018).
3. Na hipótese dos autos, conquanto sem autorização judicial, os policiais, antes de adentrarem na residência do paciente, obtiveram informações de que ali estava sendo praticado o tráfico ilegal de drogas. Modificar tal premissa fática é inviável no habeas corpus.
4. Agravo regimental improvido.  
(AgRg no HC 542.386/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 19/12/2019)

Desse modo, REJEITO a PRELIMINAR de nulidade suscitada.  
MÉRITO.

Nas razões recursais, consigna-se que não há nos autos prova suficiente de que o Apelante seja traficante de substância entorpecente, postulando, assim, a sua absolvição.

O artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 declina que:

“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:”.

A materialidade e a autoria delitivas estão comprovadas através do Auto de Prisão em Flagrante (ID. 26883385), do Auto de Exibição e Apreensão (ID. 26883415), do Laudo de Constatação Preliminar (ID. 26883412) e do Laudo Pericial Definitivo (ID. 26883557), atestando se tratar das drogas vulgarmente conhecidas como “maconha” e “cocaína”, bem como pela prova oral produzida.

No tocante à autoria delitiva, os depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do apelante descrevem com firmeza que receberam uma denúncia anônima da prática do crime de homicídio e ao se dirigirem ao local, o qual é reconhecido como ponto de tráfico de drogas, prenderam o apelante m flagrante tentando evadir-se, sendo que, após a autorização da proprietária do imóvel, ingressaram na residência e apreenderam as drogas.

Em seu depoimento judicial, o policial militar Marivaldo de Souza Amaral relatou:

“[...] que atuou na prisão em flagrante do acusado; que a diligência foi motivada por uma denúncia anônima que informava que o acusado no dia anterior havia cometido um homicídio e estava escondido em casa; que não

se recorda qual foi o motivo do homicídio; que o acusado residia na "prainha" e esta rua tinha rixa com a Voluntários da Pátria também no Lobato; que foi identificado o imóvel e a pessoa que estava na casa permitiu a entrada dos seus colegas policiais; que o depoente ficou do lado de fora e viu quando o acusado tentava sair por uma fresta; que ordenou que o acusado retornasse e em seguida os policiais desceram do imóvel com o réu e as drogas; que os seus colegas policiais informaram que a droga foi encontrada nos entulhos no local onde o acusado estava se escondendo; que o acusado confessou no DHPP a propriedade da droga; que não se recorda se o acusado informou por quanto vendia a droga; que não se recorda se o acusado informou ser usuário; que a droga apreendida foi crack e maconha não se recordando se havia cocaína; que não sabe precisar a quantidade apreendida; que não sabe dizer qual dos policiais localizou a droga; que não sabe informar sobre a vida pregressa do acusado; que não se recorda de nenhuma casa abandonada ao lado da do réu; que não percebeu se havia vizinhos assistindo à diligência; que a princípio o beco estava vazio; que o vão por onde o acusado tentou sair era no primeiro andar; que dava para pular pelo beco e cair na casa ao lado; não se recorda de outras casas em construção no mesmo beco; que a denúncia descrevia que a pessoa responsável por dois homicídios no dia anterior estava na casa onde o réu foi encontrado descrevendo o endereço do imóvel; que havia além da guarnição do depoente outros policiais dando apoio; que Tiago também entrou na residência; que durante a diligência somente investiram na casa do acusado e não foram a nenhum outro lugar; que não se recorda se foi ouvido individualmente ou se esteve junto com os demais policiais; que não se recorda se presenciou o interrogatório do denunciado na delegacia [...].

O policial militar Antônio Conceição Fernando dos Santos afirmou perante a autoridade judicial:

"[...] que efetuou a prisão do acusado presente; que a diligência foi motivada sobre uma denúncia anônima de um homicídio ocorrido; que a denúncia indicava o primeiro nome do acusado e o local onde estava; que foi identificado o local e feito um cerco no imóvel; que enquanto os policiais conversavam com a dona da residência o acusado tentava sair por um vão, assemelhado a uma janela; que o vão era no primeiro andar, salvo engano; que a casa do acusado estava em construção; que como o acusado foi avistado pela polícia, retornou para o interior da residência; que adentraram na residência a fim de localizar uma arma mencionada na denúncia, mas conseguiram encontrar apenas droga, tipo maconha e cocaína, em um dos vãos do imóvel; que não sabe precisar a quantidade de droga apreendida; que se recorda da apreensão de tesoura e saquinhos plásticos; que a droga estava próxima a materiais de construção; que o acusado afirmou que a droga pertencia a ele quando ainda estava dentro da residência, não esclarecendo se era para uso ou comercialização; que o acusado não disse ser usuário de drogas; que foi o depoente quem encontrou a droga; que não conhecia o acusado e não tinha conhecimento de sua vida pregressa; que o local onde ocorreu a diligência é ponto de tráfico de drogas e rixas de gangues, mas não tem conhecimento de nenhuma casa abandonada que fosse utilizada por usuários; que o homicídio referido antes foi cometido em razão de uma rixa antes mencionada; que não se recorda se o acusado se referiu a valores de venda de drogas; a denúncia sobre o homicídio indicava detalhes sobre o imóvel onde o acusado estava;



que a droga foi encontrada no primeiro andar do imóvel; que não se lembra quantos andares tinha o imóvel lembrando-se apenas do térreo e do primeiro; que durante a diligência havia três policiais que integravam a guarnição e mais três da P2; que durante a diligência para a identificação do imóvel entraram em duas casas; [...]".

De igual maneira, o depoimento judicial do policial militar Tiago Souza da Conceição consignou:

"[...]se recorda de ter efetuado a prisão do acusado presente a esta audiência; que se tratava de uma ronda de rotina; que receberam denúncias de que uma pessoa que havia cometido um homicídio estava em uma casa, onde também guardava uma arma; que decidiram averiguar; que chegando ao local um colega do depoente viu quando o acusado tentava sair por um vão que parecia ser uma janela; que uma senhora atendeu os policiais e permitiu o ingresso na residência; que foi feita busca no local mas a arma não foi encontrada; que no entanto foi localizado um saco contendo droga; que a droga se assemelhava a cocaína e maconha não sabendo precisar a quantidade, mas era grande; que a droga foi encontrada em um vão que estava em construção, em meio ao material de construção; que não se recorda da apreensão de outros petrechos relacionados ao tráfico; que o acusado falou que a droga era dele e era para vender; que não teve muito contato, mas salvo engano tinha tesoura e linha dentro do saco junto com as drogas; que não se recorda se o acusado disse por quanto venderia a droga e que não se recorda da apreensão de balança; que salvo engano foi o policial Fernando que encontrou a droga; que na diligência somente atuou a guarnição do depoente; que não se recorda de nenhuma casa abandonada nas proximidades; que nada sabe informar sobre a vida pregressa do acusado; que não chegou a apurar quem foi o autor do homicídio acima referido e apenas teve essa denúncia em relação ao acusado; que a casa do acusado aparentava estar toda em construção sendo que o vão que continha material de construção e onde a droga foi apreendida ficava dentro da casa; que o acusado não informou se era usuário de drogas; que não chegou a investigar o local onde o acusado fazia venda de drogas; que tem conhecimento de que existia rixa entre a rua em que o acusado mora e a R. Voluntários da Pátria no Lobado; que salvo engano o motivo da rixa era briga por causa do tráfico; que segundo denúncias o homicídio que estava investigando decorria da rixa entre as ruas mencionadas; pelo que se recorda foi feita incursão num beco e somente entraram na casa do acusado; que chegou até a residência do acusado por causa das denúncias que especificaram a casa do mesmo; que também identificaram o imóvel por terem visto o acusado tentando sair pelo vão aberto; que a casa do acusado salvo engano tinha dois andares; que o depoente entrou no imóvel; que não se recorda em qual andar foi encontrada a droga [...]".

Os depoimentos das testemunhas, policiais participantes do flagrante delito, estão coesos e harmônicos entre si, com a descrição pormenorizada dos fatos, bem como em consonância com as demais provas carreadas aos autos.

A respeito do tema, o egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento acerca da idoneidade dos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão como meio de prova:

HABEAS CORPUS. PACIENTES CONDENADOS PELA PRÁTICA DE TRÁFICO DE

ENTORPECENTES (...) VALIDADE DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS, EM JUÍZO, POR POLICIAIS QUE EFETUARAM A PRISÃO. PRECEDENTES DESTE STJ. (...) HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA A ORDEM.

1. Conforme orientação há muito sedimentada nesta Corte Superior, são válidos os depoimentos dos Policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito, tal como se dá na espécie em exame.

(...).

(Acórdão HC 168476 / ES HABEAS CORPUS 2010/0062820-5 Relator (a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T5 – QUINTA TURMA Data da Publicação/Fonte DJe 13/12/2010 Data do Julgamento 25/11/2010)

Ademais, as circunstâncias nas quais o flagrante foi realizado, a quantidade de drogas e a forma de acondicionamento evidenciam sobremaneira a prática de tráfico de drogas.

É de bom alvitre ressaltar que para a consumação do crime de tráfico de drogas basta a execução de qualquer uma das condutas elencadas no artigo 33, da Lei 11.343/2006, não se fazendo necessária a flagrância do ato de comércio, conforme aresto do Superior Tribunal de Justiça que segue:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REMESSA DE ENTORPECENTE DO EXTERIOR POR VIA POSTAL. CONSUMAÇÃO DO DELITO QUANDO DA ENTRADA DA DROGA NO TERRITÓRIO BRASILEIRO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DO LOCAL EM QUE OCORREU A APREENSÃO DA DROGA. PRECEDENTES.

1. A conduta prevista no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 constitui delito formal, multinuclear, que, para cuja consumação basta a execução de qualquer das condutas previstas no dispositivo legal.

2. Para a consumação do crime previsto no referido dispositivo legal, basta a execução de qualquer das condutas previstas no artigo 33 da citada lei, quais sejam: 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.

3. Em não havendo dúvidas acerca do lugar da consumação do delito, da leitura do caput do artigo 70 do Código de Processo Penal, torna-se óbvia a definição da competência para o processamento e julgamento do feito, uma vez que é irrelevante o fato de as sementes de maconha estarem endereçadas a destinatário na cidade de Londrina/PR.

4. Conflito conhecido para declarar competente o JUÍZO FEDERAL DA 9ª VARA CRIMINAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DE SÃO PAULO, ora suscitado.

(CC 132.897/PR, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/05/2014, DJe 03/06/2014)

Desse modo, conclui-se que a materialidade e a autoria delitivas restam cabalmente comprovadas, formando um conjunto probatório coeso e harmônico entre si, sendo incontestado que o apelante praticou a conduta prevista no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, razão pela qual indefiro o pleito de absolvição.

Lado outro, alega o apelante que o M.M. Juízo a quo aplicou a dosimetria da pena de forma equivocada, haja vista que fixou a pena-base acima do patamar mínimo legal sob justificativa inidônea.

É cediço que o artigo 68 do Código Penal adotou o sistema trifásico para aplicação da dosimetria da pena privativa de liberdade, sendo a primeira

etapa a fixação da pena base, a qual é calculada dentro dos limites estabelecidos no tipo penal depois de enfrentadas e valoradas pelo magistrado todas as 8 (oito) circunstâncias judiciais indicadas no artigo 59, caput, do mesmo diploma legal.

Entretanto, em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre na espécie, o artigo 42, da Lei 11.343/2006, estabelece que a natureza e a quantidade da substância entorpecente preponderam às circunstâncias referidas alhures quando da fixação da pena.

Assim, tem-se que é perfeitamente possível e recomendável, inclusive, que o magistrado exaspere a pena base quando a quantidade de droga for exacerbada e sua natureza for mais nociva.

A respeito do tema, doutrina Guilherme de Souza Nucci:

“a Lei de Drogas baseia-se, principalmente, na punição de crimes de perigo abstrato, o que justifica destacar, como elementos preponderantes na individualização da pena, dentre outros, a natureza e a quantidade da substância ou do produto. É natural supor que, quanto maior for a quantidade de drogas ilícitas em circulação, maior será o perigo em relação à saúde pública. Ademais, quanto mais forte for a droga ilícita, igualmente, mas grave será a consequência em virtude da sua utilização. Esses fatores, portanto, podem e devem ser levados em conta pelo magistrado.”

(NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 286. volume 1.)

Nesse mesmo sentido, segue precedente do Pretório Excelso:

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE: POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DESPROPORCIONALIDADE OU DESARRAZOABILIDADE NA PENA APLICADA. REDUÇÃO DA PENA INVIÁVEL NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. Ao fixar a pena nos limites mínimo e máximo estabelecidos no preceito secundário do tipo do tráfico, pode o juiz majorar a pena a partir da quantidade de droga apreendida. [...] (RHC 105700, Relator (a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-01 PP-00181)

Outro não é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Demonstrado, pelas instâncias ordinárias, o alto grau de reprovabilidade da conduta, decorrente da expressiva quantidade da droga apreendida, imperiosa uma resposta penal mais efetiva, restando plenamente justificada a exasperação da pena-base.”

(HC 218.875/R0, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 12/03/2013)

No caso vertente, conforme se depreende dos autos, a pena-base foi exasperada em 01 (um) ano e 08 (oito) meses em virtude da valoração negativa de duas circunstâncias judiciais, quais sejam, os antecedentes e as circunstâncias do crime.

De fato, a apelante ostenta maus antecedentes, pois possui uma sentença penal condenatória transitada em julgado em seu desfavor, conforme documento de ID. 26883475.

De igual maneira, o réu foi preso com grande quantidade de substância de

elevada nocividade (cocaína), justificando-se, pois, a elevação da reprimenda inicial.

Assim, indefiro o requerimento de redução da pena-base para o mínimo legal.

Em pleito subsidiário, o Apelante sustenta que faz jus à causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, no seu patamar máximo, o qual preceitua que:

§ 4º. Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

Para o agente possuir o direito subjetivo à causa de diminuição de pena, é imperioso que todos os quatro requisitos elencados no § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas, estejam presentes cumulativamente, quais sejam: agente primário; bons antecedentes; não dedicação a atividades criminosas e não integração de organização criminosa.

Da análise dos autos, constata-se que o Apelante se dedica a atividades criminosas, diante da quantidade e nocividade das drogas apreendidas, além de possuir em seu desfavor uma sentença penal condenatória transitada em julgado, de modo que indefiro o pedido de aplicação da benesse legal. Diante de tudo, VOTO no sentido de CONHECER, REJEITAR A PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO ao presente apelo.

Sala de Sessões, de outubro de 2022.

Presidente

Relator

Procurador (a) de Justiça