

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

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501072-83.2019.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: ISRAEL OLIVEIRA LIMA DOS SANTOS

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

ACÓRDÃO

EMENTA. PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE QUANTO AO ALUDIDO CRIME, AO ARGUMENTO DE QUE NÃO FICOU DEVIDAMENTE COMPROVADA A PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. NÃO ACOLHIDO. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS QUANTO AO ALUDIDO DELITO. SUBSIDIARIAMENTE: REQUERIMENTO PELA APLICAÇÃO DA pena no mínimo legal. Prejudicado. Na sentença a pena foi fixada neste patamar. Postulação pela aplicação da CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º DA LEI DE DROGAS. acolhida. O apelante PREENCHE OS REQUISITOS PARA TANTO, vez que não RESTOU COMPROVADO NOS AUTOS QUE O MESMO SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS.

1. Para a consumação do tipo penal descrito no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, que é considerado crime de conteúdo variado ou de natureza múltipla, basta a prática de um dos núcleos descritos na norma, sendo,

portanto, desnecessário que o agente seja flagrado no momento exato em que comercializada a droga.

2. Os policiais militares que acompanharam a prisão em flagrante do Recorrente, reconheceram o ora Apelante como autor do delito e declararam com firmeza e precisão, perante a autoridade policial e em juízo, como ocorreu a empreitada criminosa.

3. Desse modo, constata-se que a autoria e a materialidade delitivas encontram-se sobejamente comprovadas, restando configurada a consumação do crime de tráfico de drogas, pois durante a sua revista pessoal foi verificado que o Apelante trazia consigo, notadamente dentro das calças, nos órgãos genitais, em um saco de cor amarela, 128 trouxinhas de maconha, com 227,23g, além de 12 pinos contendo cocaína com 9,13g, tudo conforme Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Constatação acostado as autos.

4. Modificada a dosimetria, em razão do reconhecimento do tráfico privilegiado, sendo concedido o regime aberto para o início do cumprimento da pena, com a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Crime nº 0501072-83.2019.8.05.0001, da Comarca de Salvador/BA, tendo como Apelante ISRAEL OLIVEIRA LIMA DOS SANTOS, e como Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO.

ACORDAM os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER O APELO E DAR PROVIMENTO PARCIAL, 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 provido em parte Por Unanimidade  
Salvador, 20 de Fevereiro de 2024.

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

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501072-83.2019.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: ISRAEL OLIVEIRA LIMA DOS SANTOS

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

## RELATÓRIO

ISRAEL OLIVEIRA LIMA DOS SANTOS foi denunciado pelo ilustre Representante do Ministério Público, como incurso nas penas do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006.

Segundo a denúncia, em 29 de setembro de 2018, por volta das 10h20min, policiais militares, ao passarem pela rua Ambrosina Arruda, Rio Sena, nesta capital, viram vários elementos em atitude suspeita, os quais efetuaram disparos de arma de fogo contra a viatura, no momento em que perceberam a sua aproximação, e, em seguida, empreenderam fuga.

Depreende-se ainda, da exordial que, na ocasião, os agentes públicos localizaram o denunciado caído no chão, com o tornozelo esquerdo ferido, aparentando ter sido atingido por projétil de arma de fogo, sendo que o mesmo, ao ser inquirido, disse que nas proximidades tinha facções rivais que, provavelmente, teriam agido de forma a determinar que tivesse sido encontrado naquela situação, sendo que durante a sua revista pessoal foi verificado que trazia consigo, notadamente dentro das calças, nos órgãos genitais, em um saco de cor amarela, 128 trouxinhas de maconha, com 227,23g, além de 12 pinos contendo cocaína com 9,13g, sendo, em seguida, sido socorrido no hospital do subúrbio.

Concluída a instrução processual e apresentadas as alegações derradeiras, o Magistrado a quo julgou procedente a denúncia condenando o réu pela prática do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, a pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias multa.

Foi concedido ao acusado o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado com a sentença, apelou da decisão o réu.

Em suas razões, a Defesa requereu a absolvição do Apelante do delito imputado, sob a alegação de insuficiência das provas carreadas aos autos quanto à autoria, pautado no princípio do in dubio pro reo e com espeque no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Subsidiariamente, caso o Apelante não seja absolvido, pede-se a reforma da sentença guerreada com a fixação da pena-base no mínimo legal, e, ainda, a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, em seu grau máximo.

Nas contrarrazões, o Ministério Público requereu o não provimento do recurso de apelação.

A Procuradoria de Justiça, em parecer exarado nos autos, opinou pelo conhecimento e provimento parcial do recurso, a fim de possibilitar a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em quantum a ser definido por essa e. Corte de Justiça, com repercussão na sanção pecuniária e no regime prisional cominado.

Examinados e lançado este relatório, submeto-os à apreciação do eminente Desembargador Revisor.

É o relatório.

Salvador/BA, data registrada no sistema.

Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma  
Relator

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

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0501072-83.2019.8.05.0001

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: ISRAEL OLIVEIRA LIMA DOS SANTOS

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

## VOTO

Conheço do recurso, porquanto presentes seus pressupostos de admissibilidade.

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Israel Oliveira Lima dos Santos contra sentença que julgou procedente a denúncia, condenando-o como incurso nas penas do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, a uma reprimenda de 05 anos de reclusão, em regime semiaberto, além do pagamento de 500 (quinhentos) dias multa.

Isso porque:

Segundo a denúncia, em 29 de setembro de 2018, por volta das 10h20min, policiais militares, ao passarem pela rua Ambrosina Arruda, Rio Sena, nesta capital, viram vários elementos em atitude suspeita, os quais efetuaram disparos de arma de fogo contra a viatura, no momento em que perceberam a sua aproximação, e, em seguida, empreenderam fuga.

Depreende-se ainda, da exordial que, na ocasião, os agentes públicos localizaram o denunciado caído no chão, com o tornozelo esquerdo ferido, aparentando ter sido atingido por projétil de arma de fogo, sendo que o mesmo, ao ser inquirido, disse que nas proximidades tinha facções rivais que, provavelmente, teriam agido de forma a determinar que tivesse sido encontrado naquela situação, sendo que durante a sua revista pessoal foi verificado que trazia consigo, notadamente dentro das calças, nos órgãos genitais, em um saco de cor amarela, 128 trouxinhas de maconha, com 227,23g, além de 12 pinos contendo cocaína com 9,13g, sendo, em seguida, sido socorrido no hospital do subúrbio.

Em suas razões, a Defesa requereu a absolvição do Apelante do delito imputado, sob a alegação de insuficiência das provas carreadas aos autos quanto à autoria, pautado no princípio do in dubio pro reo e com espeque no artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

Subsidiariamente, caso o Apelante não seja absolvido, pede-se a reforma da sentença guerreada com a fixação da pena-base no mínimo legal, e, ainda, a incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4º, em seu grau máximo.

Compulsando os autos, verifica-se tratar-se de conjunto probatório suficiente para ensejar um decreto condenatório quanto ao crime previsto no artigo 33, da Lei nº 11.343/2006, senão vejamos:

Tem-se que a materialidade quanto ao crime de tráfico de drogas restou demonstrada por meio do Auto de Exibição e Apreensão, que corrobora o laudo toxicológico, o qual também confirma a apreensão da droga.

Já a autoria delitiva quanto ao crime ficou comprovada pelos depoimentos colhidos em Juízo.

Sobre a validade dos depoimentos prestados pelos policiais militares que acompanharam a prisão em flagrante, ressalte-se que tem grande valor probatório quando harmônicos com as demais provas constantes dos autos e prestados em Juízo sob o crivo do contraditório (como ocorreu na presente situação).

Sobre o tema, os precedentes abaixo colacionados:

Apelação Criminal – Tráfico Ilícito de Entorpecentes – Materialidade delitiva e autoria demonstradas – Prova – Depoimento de policial militar – Validade – Inexistência de motivos para incriminar o réu injustamente – Impossibilidade de desclassificação para o delito previsto no art. 28, da Lei nº 11.343/03 – Restou demonstrado pela quantidade e diversidade de substâncias entorpecentes apreendidas, bem como a forma como ocorreu a apreensão, que a droga se destinava ao fornecimento para o consumo de terceiros. Penas – Corretamente fixadas – Pena-base no mínimo legal – Atenuante da menoridade não pode reduzir a pena aquém do mínimo legal – Súmula 231, STJ – O regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07 – Recurso desprovido. (APL 990100956094/SP, Rel. Machado de Andrade, 6ª Câmara de Direito Criminal, julgado em 07/10/2010, publicado em 20/1-0/2010)

... ..

Os depoimentos de policiais são válidos para sustentar a condenação, pois não há qualquer razão lógica para desqualificá-los, sobretudo porque prestados em juízo com observância do contraditório e da ampla defesa. Inviável a aplicação da causa de diminuição da pena quando, pela reincidência, o apelante não atende aos pressupostos exigidos no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/06. (Processo 8262400 PR, 826240-0 (Acórdão), Rel. Rogério Etzel, 5ª Câmara Criminal, julgado em 29/03/2012).

Ademais, vale também salientar que o crime de tráfico de drogas contido no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006 apresentou-se caracterizado, em vista das circunstâncias em que se deu a prisão do Recorrente, da quantidade de droga apreendida, bem assim da forma de acondicionamento da substância entorpecente.

Há que se enfatizar que o tipo penal descrito no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, é considerado crime de conteúdo variado ou de natureza múltipla, bastando a prática de um dos núcleos descritos na norma, para configurar o cometimento do crime de tráfico de drogas, sendo, portanto, desnecessário que o agente seja flagrado no momento exato em que comercializada a droga.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"Sendo o tráfico de entorpecentes classificado como crime de ação múltipla, praticando o agente qualquer dos dezoito verbos descritos no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, mesmo que mais de um deles, está sujeito à reprimenda prevista no preceito secundário do tipo. (...) (STJ, HC 125617/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJ de 15/12/2009)."

"A noção legal de tráfico de entorpecentes não supõe, necessária a prática de atos onerosos ou de comercialização (...)" STJ, HC 69.806/G0, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ de 04/06/93.

Portanto, registre-se que impossível acolher na situação presente nos autos o pleito da defesa de absolvição do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, vez que não resta dúvida acerca da autoria e materialidade delitivas, que se encontram muito bem cristalizadas.

Restou prejudicado o requerimento pela aplicação da pena base no mínimo legal, já que na sentença a pena base foi fixada neste patamar.

Merece acolhida o pedido de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º, artigo 33, da Lei n.º 11.343/06, vez que o Apelante preenche os requisitos para tanto. Sobreleva registrar que o fato do acusado responder a outras ações penais (desde que não se trate

de ações já transitadas em julgado), não representa óbice à concessão dessa benesse.

Face o exposto, modifico a pena cominada ao Apelante, passando, pois à nova dosimetria:

Mantenho a pena base fixada na sentença, ante a ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, ou seja, no montante de 05 (cinco) anos de reclusão. Na segunda fase, reconhecida mas não aplicada a atenuante referente à menoridade relativa porque a pena já se encontra no mínimo legal – Súmula 231/STJ. Ausentes agravantes. Aplicada a causa de diminuição de pena nos termos do § 4º do art 33 da Lei 11.343/06, por tratar-se de réu primário, sem antecedentes criminais, e inexistindo nos autos provas de que pertença à organização criminosa, ou de que se dedique à atividades criminosas, reduzindo a pena em 2/3 (dois terços), resultando em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão. Ausentes causas de aumento.

Reduzo, ainda em 2/3 a pena pecuniária de 500 (quinhentos) dias –multa, quedando-se em 300 (trezentos) dias–multa.

Ante o quantum de pena aplicado, torna-se possível a fixação do regime aberto para o início do cumprimento da pena privativa de liberdade. A respeito, o disposto na alínea c, parágrafo 2º, artigo 33, do Código Penal Brasileiro: “o condenado não reincidente, cuja pena seja igual ou inferior a 4 (quatro) anos, poderá, desde o início, cumpri-la em regime aberto”.

Ademais, diante da quantidade de pena cominada e dos ditames do art igo 44, do Código Penal Brasileiro, mostra-se adequada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pena que deverá ser fixada pelo juízo da execução, notadamente, levando-se, em consideração, a decisão do Supremo Tribunal Federal, que assentou serem inconstitucionais os art igos 33, § 4º, e 44, caput, da Lei 11.343/2006, na parte em que vedavam a substituição da pena privativa de liberdade.

Por tais razões, DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, a fim de que seja aplicada a causa especial de diminuição de pena prevista no parágrafo 4º, artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo, ou seja, 2/3 (dois terços).

Sala das Sessões, de de 2024.

Presidente

Relator

Procurador (a) de Justiça