

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000271-49.2022.8.05.0174 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: FRANKLIN WILLIANS FREITAS RIBEIRO Advogado (s): ANA THAIS KERNER DRUMMOND APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR DE ILEGALIDADE DA ABORDAGEM POLICIAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A BUSCA PESSOAL REALIZADA. NÃO ACOLHIMENTO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. JUSTA CAUSA PRÉVIA. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. NÃO ALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. AUTO DE APREENSÃO. LAUDOS PERICIAIS. DEPOIMENTOS HARMÔNICOS E COERENTES DOS POLICIAIS. PLEITO PELA REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FRAÇÃO ADOPTADA DESPROPORCIONAL. DOSIMETRIA RETIFICADA. RECURSO CONHECIDO, PRELIMINAR REJEITADA, E NO MÉRITO, PARCIALMENTE PROVIDO. I – Trata-se de Recurso de Apelação interposto por FRANKLING WILLIANS FREITAS RIBEIRO, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da Jurisdição Plena da Comarca de Muritiba/BA, que o condenou à pena definitiva de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Consoante se extrai da denúncia, “no dia 26 de março de 2022, por volta das 11:45 horas, na BA-491, Zona Rural, Cabaceiras do Paraguaçu-BA, o Denunciado foi preso em flagrante em razão de trazer consigo porções do que aparentava ser cocaína (9,90 gramas) e maconha prensadas (31,45 gramas), além de uma balança de precisão.”. III – Consta, ainda, na exordial acusatória, que: “[...] Depreende-se dos autos que Policiais Militares realizavam rondas pela Localidade indicada quando abordaram o Denunciado que demonstrou comportamento suspeito, tendo encontrado em seu poder sacola plástica contendo a substância entorpecente que se constatou, no laudo pericial, ser maconha e cocaína. A materialidade do crime de tráfico de drogas encontra-se provada através do auto de exibição e apreensão de fl. 12 (ID. Num. 189640739 – Pág. 12), do laudo de constatação/laudo pericial preliminar de fl. 49 (Num. 189640746 – Pág. 1), destacando-se a existência de balança de precisão na apreensão feita, descaracterizando a utilização das drogas para o consumo. A autoria se comprova por meio dos depoimentos dos policiais.”. IV – Inconformado, o Apelante, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), interpôs o presente Recurso, pleiteando, em síntese, preliminarmente, pelo reconhecimento da nulidade do processo, ao argumento que a busca pessoal realizada no Acusado não atendeu aos requisitos legais do art. 564, IV, do CPP c/c art. 244 do CPP, eis que supostamente fora fundamentada em infundada suspeita. No mérito, a Defesa pugnou pela absolvição do Sentenciado, ante a alegada ausência de provas suficientes para a ensejar a condenação, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, ou, ainda, diante de fundada dúvida sobre a existência do crime, nos termos do art. 386, VI, do CPP. Subsidiariamente, pleiteou pela reforma da dosimetria da pena, a fim de que a pena-base seja exasperada no mínimo legal no que tange aos antecedentes, bem como que seja afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime. V – Preliminar. No que concerne ao pleito de reconhecimento da nulidade processual, em razão da alegada ausência de justa causa para a busca pessoal não assiste razão ao Apelante. No

presente caso, conforme se extrai dos elementos probatórios coligidos aos autos, constata-se que os policiais militares envolvidos na prisão em flagrante do ora Apelante estavam na cidade de Cabaceiras do Paraguaçu/BA, nas proximidades das margens do rio, realizando o policiamento, quando a balsa atracou, momento em que perceberam que o Acusado, já conhecido pela guarnição pelo envolvimento no crime de tráfico de drogas, desceu da balsa nervoso e apressado, razão pela qual procederam com a abordagem do Recorrente e realizaram a busca pessoal. Nesse contexto, constata-se a legitimidade da busca pessoal realizada, uma vez que a manifestação de “nervosismo” por parte do Acusado ao avistar os policiais militares, associada ao conhecimento prévio desses agentes sobre prisões anteriores e suposto envolvimento do suspeito com o tráfico de drogas, evidencia a existência de fundada suspeita de que o Recorrente estaria em posse de objetos ilícitos, justificando, dessa maneira, a realização de busca pessoal. Precedentes do STJ. VI – No mérito, em que pesem as alegações do Apelante, vê-se que não lhe assiste qualquer razão, uma vez que as provas carreadas ao processo, legalmente produzidas, evidenciam a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas, conforme se extrai do Auto de Prisão em Flagrante, do Auto de Exibição e Apreensão, do Laudo de Exame Pericial nº 2022 04 PC 000957-01, do Laudo de Exame Pericial nº 2022 04 PC 000957-02, demonstrando a quantidade e a natureza das drogas apreendidas – apreenderam 31,45g (trinta e um gramas e quarenta e cinco centigramas) de maconha e 9,90g (nove gramas e noventa centigramas) de cocaína, além de 01 (uma) balança de precisão, 01 (um) aparelho celular da marca Motorola na cor rosê, uma corrente na cor dourado, um relógio de pulso na cor dourado, um saco com roupas diversas e a quantia de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais) –, bem como pelos depoimentos dos policiais que realizaram a apreensão em flagrante do Apelante, prestados em sede inquisitorial e em Juízo. VII – Pertine ressaltar que discrepâncias pontuais nos depoimentos das testemunhas são naturais e esperadas, em virtude do decurso do tempo, do contexto do momento e do papel desempenhado por cada indivíduo durante o evento delituoso. Entretanto, no que concerne aos elementos essenciais da prova, como a conduta perpetrada e a identificação do respectivo autor, não se verificam imprecisões nos depoimentos prestados pelos policiais militares. VIII – Nesse sentido, os depoimentos das testemunhas responsáveis pela apreensão em flagrante do Acusado foram firmes e coerentes com as demais provas dos autos, evidenciando a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas cometido pelo ora Apelante. IX – É preciso destacar que os depoimentos dos agentes policiais são plenamente aptos a embasar uma condenação, sempre que consentâneos com os demais elementos probatórios e, estando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade destes, cabe à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes do STJ. X – Destarte, não há que se cogitar que os agentes policiais teriam falseado a verdade, atribuindo ao ora Apelante a propriedade das drogas apreendidas, inexistindo nos autos quaisquer elementos probatórios que retirem a credibilidade do depoimento prestado pelos policiais militares em Juízo, bem como algo que desabone a conduta por eles adotada durante a prisão em flagrante do Recorrente. XI – Por outro lado, ao ser interrogado em Juízo, o ora Apelante negou os fatos, contudo, suas declarações constituem uma versão isolada dos fatos e não guardam a menor compatibilidade com as provas produzidas durante a instrução processual. XII – No que concerne à dosimetria da pena, verifica-se que assiste parcial razão ao Apelante. Na primeira fase, o

Juízo a quo exasperou a pena-base do crime de tráfico de drogas, uma vez que considerou como desfavoráveis as circunstâncias judiciais dos antecedentes criminais e das circunstâncias do crime, fixando a reprimenda basilar em 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e ao pagamento de 791 (setecentos e noventa e um) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. XIII – Impende destacar que, no tocante aos antecedentes criminais, a fundamentação apresentada pelo Magistrado primevo para a valoração negativa, é concreta e idônea, visto que o Recorrente possui sentenças penais condenatórias transitadas em julgado, dentre as quais o Juízo a quo destacou a sentença penal condenatória transitada em julgado pela prática do crime de tráfico de drogas, prolatada nos autos de n. 0001696-25.2008.8.05.0072. XIV – Igualmente, mostra-se acertada a valoração negativa decorrente da diversidade, natureza e quantidade das drogas apreendidas, uma vez que estavam em posse do Acusado 31,45g (trinta e um gramas e quarenta e cinco centigramas) de maconha e 9,90g (nove gramas e noventa centigramas) de cocaína, ou seja, dois tipos de drogas (maconha e cocaína), ademais, acondicionadas em duas formas: a maconha, em tablete forrado com saco plástico transparente e marrom; e a cocaína, disposta em trouxa plástica branca, sendo de ressaltar o alto potencial lesivo desta última, o que, conforme dispõe o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, deve ser utilizado para majorar a reprimenda basilar. Precedente do STJ. XV – No que tange ao quantum de aumento da pena-base para cada uma das circunstâncias judiciais valoradas negativamente, observa-se que o Juízo primevo deixou de observar os limites recomendados pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo indicado adotar fração entre 1/6 (um sexto) e 1/8 (um oitavo) sobre a diferença entre o mínimo e o máximo da pena em abstrato cominada ao delito. Precedente do STJ. XVI – Nesse contexto, nota-se que para cada uma das circunstâncias judiciais valoradas negativamente, o Juízo a quo exasperou a pena-base em 01 (um) ano, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias, além de 145 (cento e quarenta e cinco) dias-multa, totalizando o acréscimo de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 291 (duzentos e noventa e um) dias-multa à pena-base. Tal montante representa um incremento superior à 1/2 (metade) da pena-base, o que não se revela proporcional. Além disso, constata-se que o Juízo primevo não apresentou fundamentação específica para justificar o aumento da pena em relação a cada circunstância desfavorável em uma proporção superior àquela prudencialmente recomendada. Portanto, torna-se necessário redimensionar a pena-base imposta ao Apelante, adotando a fração de 1/6 (um sexto), fixando a reprimenda basilar em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, além de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa. XVII – No tocante à segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes, o Juízo a quo, com acerto, verificou a incidência da circunstância agravante prevista no inciso I, do art. 61 do Código Penal, destacando a reincidência delitiva específica espelhada nos autos de n. 0520870-30.2019.8.05.0001, majorando a pena na razão de 1/6 (um sexto) e, ato contínuo, fixando a pena intermediária em 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo. Outrossim, em razão da alteração formulada na etapa dosimétrica anterior, redimensiona-se a pena intermediária, fixando-a em 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, além do pagamento de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa. XVIII – Na terceira fase da dosimetria, não identificadas causas de redução e de aumento da reprimenda, o Magistrado primevo fixou a pena definitiva para o

delito de tráfico de drogas em 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, consoante o disposto no art. 33, § 2º, alínea a, do Código Penal, bem como ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo. XIX – Dessa forma, considerando as alterações nas etapas dosimétricas anteriores, resta fixada a pena definitiva ao Apelante para o crime de tráfico de drogas em 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, consoante o disposto no art. 33, § 2º, alínea a, do Código Penal, e em razão da reincidência, além do pagamento de 729 (setecentos e vinte e nove) dias-multa, no valor unitário mínimo. XX – Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo improvimento do Recurso de Apelação. XXI – Recurso CONHECIDO, PRELIMINAR SUSCITADA REJEITADA, e no mérito, PARCIALMENTE PROVIDO, para redimensionar a pena definitiva do Apelante para 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e ao pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa, mantendo inalterados os demais termos da sentença vergastada. Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal n.º 8000271-49.2022.8.05.0174, em que figuram, como Apelante, FRANKLIN WILLIANS FREITAS RIBEIRO, e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER do Recurso, REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA, e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, para redimensionar a pena definitiva do Apelante para 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e ao pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa, mantendo inalterados os demais termos da sentença vergastada, e assim o fazem pelas razões que integram o voto do eminente Desembargador Relator. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 05 de março de 2024. PRESIDENTE DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA BMS12 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 5 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000271-49.2022.8.05.0174 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: FRANKLIN WILLIANS FREITAS RIBEIRO Advogado (s): ANA THAIS KERNER DRUMMOND APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto por FRANKLING WILLIANS FREITAS RIBEIRO, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da Jurisdição Plena da Comarca de Muritiba/BA, que o condenou à pena definitiva de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Consoante se extrai da denúncia, “no dia 26 de março de 2022, por volta das 11:45 horas, na BA-491, Zona Rural, Cabaceiras do Paraguaçu-BA, o Denunciado foi preso em flagrante em razão de trazer consigo porções do que aparentava ser cocaína (9,90 gramas) e maconha prensadas (31,45 gramas), além de uma balança de precisão.” (ID 50809051). Consta, ainda, na exordial acusatória, que: “[...] Depreende-se dos autos que Policiais Militares realizavam rondas pela Localidade indicada quando abordaram o

Denunciado que demonstrou comportamento suspeito, tendo encontrado em seu poder sacola plástica contendo a substância entorpecente que se constatou, no laudo pericial, ser maconha e cocaína. A materialidade do crime de tráfico de drogas encontra-se provada através do auto de exibição e apreensão de fl. 12 (ID. Num. 189640739 – Pág. 12), do laudo de constatação/laudo pericial preliminar de fl. 49 (Num. 189640746 – Pág. 1), destacando-se a existência de balança de precisão na apreensão feita, descaracterizando a utilização das drogas para o consumo. A autoria se comprova por meio dos depoimentos dos policiais.” (ID 50809051). Em prestígio aos preceitos da celeridade e da economia processual, e tendo em vista ali se externar, suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença de ID 50810202, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Apreciando as imputações da respectiva denúncia, o Juízo Primevo julgou procedente a exordial acusatória, reconhecendo a materialidade e a autoria do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, ao final condenando o Apelante às penas definitivas supramencionadas. Inconformado, o Apelante, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), interpôs o presente Recurso, pleiteando, em síntese, preliminarmente, pelo reconhecimento da nulidade do processo, ao argumento que a busca pessoal realizada no Acusado não atendeu aos requisitos legais do art. 564, IV, do CPP c/c art. 244 do CPP, eis que supostamente fora fundamentada em infundada suspeita. No mérito, a Defesa pugnou pela absolvição do Sentenciado, ante a alegada ausência de provas suficientes para ensejar a condenação, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, ou, ainda, diante de fundada dúvida sobre a existência do crime, nos termos do art. 386, VI, do CPP. Subsidiariamente, pleiteou pela reforma da dosimetria da pena, afim de que a pena-base seja exasperada no mínimo legal no que tange aos antecedentes, bem como que seja afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime (ID 54278012). Em contrarrazões, o Ministério Público requereu pelo não provimento do recurso de Apelação (ID 56243886). Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça ofertou parecer pelo conhecimento e improvimento da Apelação (ID 56475388). Com este relato, submeto o exame dos autos ao eminente Des. Revisor, nos termos do artigo 166 do RITJBA. Salvador, 1º de fevereiro de 2024. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS12

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000271-49.2022.8.05.0174 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: FRANKLIN WILLIAMS FREITAS RIBEIRO Advogado (s): ANA THAIS KERNER DRUMMOND APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso. Conforme relatado, cuida-se de Recurso de Apelação interposto por FRANKLING WILLIAMS FREITAS RIBEIRO, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da Jurisdição Plena da Comarca de Muritiba/BA, que o condenou à pena definitiva de 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Consoante se extrai da denúncia, “no dia 26 de março de 2022, por volta das 11:45 horas, na BA-491, Zona Rural, Cabaceiras do Paraguaçu-BA, o Denunciado foi preso em flagrante em razão de trazer consigo porções do que aparentava ser cocaína (9,90 gramas) e

maconha prensadas (31,45 gramas), além de uma balança de precisão.” (ID 50809051). Consta, ainda, na exordial acusatória, que: “[...] Depreende-se dos autos que Policiais Militares realizavam rondas pela Localidade indicada quando abordaram o Denunciado que demonstrou comportamento suspeito, tendo encontrado em seu poder sacola plástica contendo a substância entorpecente que se constatou, no laudo pericial, ser maconha e cocaína. A materialidade do crime de tráfico de drogas encontra-se provada através do auto de exibição e apreensão de fl. 12 (ID. Num. 189640739 – Pág. 12), do laudo de constatação/laudo pericial preliminar de fl. 49 (Num. 189640746 – Pág. 1), destacando-se a existência de balança de precisão na apreensão feita, descaracterizando a utilização das drogas para o consumo. A autoria se comprova por meio dos depoimentos dos policiais.” (ID 50809051). Inconformado, o Apelante, representado pela advogada Ana Thais Kerner (OAB/BA 31.305), interpôs o presente Recurso, pleiteando, em síntese, preliminarmente, pelo reconhecimento da nulidade do processo, ao argumento que a busca pessoal realizada no Acusado não atendeu aos requisitos legais do art. 564, IV, do CPP c/c art. 244 do CPP, eis que supostamente fora fundamentada em infundada suspeita. No mérito, a Defesa pugnou pela absolvição do Sentenciado, ante a alegada ausência de provas suficientes para ensejar a condenação, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, ou, ainda, diante de fundada dúvida sobre a existência do crime, nos termos do art. 386, VI, do CPP. Subsidiariamente, pleiteou pela reforma da dosimetria da pena, a fim de que a pena-base seja exasperada no mínimo legal no que tange aos antecedentes, bem como que seja afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime (ID 54278012). Passa-se à análise das razões recursais. I – PRELIMINAR DA NULIDADE PROCESSUAL. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES PARA BUSCA PESSOAL. Em sede preliminar, suscita a Defesa a nulidade do processo, ao argumento que a busca pessoal realizada no Acusado não atendeu aos requisitos legais do art. 564, IV, do CPP c/c art. 244 do CPP, eis que supostamente fora fundamentada em infundada suspeita. Ao contrário do que aduz o Recorrente, não lhe assiste razão, conforme se demonstrará adiante. Desde logo, é imperioso consignar que prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que “no moderno sistema processual penal, eventual alegação de nulidade, ainda que absoluta, deve vir acompanhada da demonstração do efetivo prejuízo. Não se proclama uma nulidade sem que se tenha verificado prejuízo concreto à parte, sob pena de a forma superar a essência. Vigora, portanto, o princípio *pas de nulité sans grief*, a teor do que dispõe o art. 563 do Código de Processo Penal”. (STJ, AgRg no HC n. 727.709/MG, Quinta Turma, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Julgado em 16/8/2022, DJe de 22/8/2022). No presente caso, conforme se extrai dos elementos probatórios coligidos aos autos, constata-se que os policiais militares envolvidos na prisão em flagrante do ora Apelante estavam na cidade de Cabaceiras do Paraguaçu/BA, nas proximidades das margens do rio, realizando o policiamento, quando a balsa atracou, momento em que perceberam que o Acusado, já conhecido pela guarnição pelo envolvimento no crime de tráfico de drogas, desceu da balsa nervoso e apressado, razão pela qual procederam com a abordagem do Recorrente e realizaram a busca pessoal. Nesse sentido, ao ser ouvido em Juízo, o SD/PM Franklin Santos Souza, narrou que: “[...] que estavam na cidade de Cabaceiras do Paraguaçu, nas proximidades das margens do rio, realizando o policiamento, quando a balsa atracou percebeu que Franklin desceu da balsa nervoso e apressado, diante disso fizeram a abordagem e encontraram o material relatado em poder dele; que perguntou a Franklin se ele não

estava preso, e este respondeu que sim e não tinha retornado para o presídio; que deram voz de prisão e conduziram para a delegacia e apresentam para a autoridade competente; que já conhecia Franklin e que é conhecido pelos demais colegas policial, por condutas de tráfico de drogas; que sabia que a prisão anterior era por tráfico de drogas, quando foi apreendido em Salvador com 1 kg de pasta base de cocaína, ele e mais dois colegas, um era Sérgio Lopes e o outro era filho de finado "Confo", que não lembra o nome dele; que por esse motivo foi preso e recebeu o "indulto de natal" e não retornou ao presídio; que a abordagem foi realizada em março; que foi apreendida a balança de precisão digital, além da maconha e cocaína; que o acusado afirmou que a droga era para consumo, mas que consumo com balança é meio contraditório; [...]". (Trecho do depoimento da testemunha SD/PM Franklin Santos Souza em Juízo, extraído da Sentença de ID 50810202 e conferido conforme mídia audiovisual disponível no ID 50810196). (Grifos nossos). De igual forma, o SD/PM Gilmar Pinto Chabi, também em Juízo, asseverou que: "[...] que faz rondas preventivas em cabaceiras do Paraguaçu e sempre faz rondas contínuas no porta da balsa, foi quando a balsa estava chegando, desceram algumas pessoas e fez a abordagem que encontrou o material; que a abordagem foi de rotina e que encontrou droga, maconha, balança de precisão e cocaína; que não se recorda de tudo; que já tinha ouvido falar no acusado no meio policial por ter sido preso, que não se recorda o motivo da prisão anterior; que Franklin disse que a droga que era dele; que se recorda pouco; que foi consultado nos sistemas e que o acusado tinha um mandado de prisão em aberto e que Franklin disse que era foragido do sistema prisional; que a abordagem é feita fora da balsa e que ao descer da balsa o acusado foi em direção a uma barraca. [...]". (Trecho do depoimento da testemunha SD/PM Gilmar Pinto Chabi em Juízo, extraído da Sentença de ID 50810202 e conferido conforme mídia audiovisual disponível no ID 50810196). (Grifos nossos). Nesse contexto, constata-se a legitimidade da busca pessoal realizada, uma vez que a manifestação de "nervosismo" por parte do Acusado ao avistar os policiais militares, associada ao conhecimento prévio desses agentes sobre prisões anteriores e suposto envolvimento do suspeito com o tráfico de drogas, evidencia a existência de fundada suspeita de que o Recorrente estaria em posse de objetos ilícitos, justificando, dessa maneira, a realização de busca pessoal. Portanto, a abordagem realizada pelos policiais militares mostra-se plenamente legal, não sendo cabível a alegação de ilegalidade na prisão. Nessa exata linha intelectual, o Superior Tribunal de Justiça já proferiu decisões semelhantes em casos precedentes, confira-se: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA PESSOAL. FUNDADAS RAZÕES. INTELIGÊNCIA POLICIAL. ATITUDE SUSPEITA DO AGENTE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 244 do CPP, a busca pessoal independe de mandado quando houver prisão ou fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida, de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou ainda quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. 2. A busca pessoal é legítima se amparada em fundadas razões, se devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto. 3. Em recurso especial, a análise da tese defensiva em toda a sua extensão fica inviabilizada se há necessidade de revolvimento de matéria fático-probatória, procedimento vedado pela Súmula n. 7 do STJ. 4. Agrado regimental desprovido. (STJ, AgRg no AREsp n. 2.093.117/SC, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 24/6/2022). (Grifos nossos). HABEAS CORPUS.

IMPETRAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL. UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO SISTEMA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. [...] TRÁFICO DE DROGAS. ILEGALIDADE DA BUSCA PESSOAL. REVISTA REALIZADA ANTE A EXISTÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA DE QUE O ACUSADO ESTAVA NA POSSE DE OBJETOS ILÍCITOS. EIVA INEXISTENTE. 1. Nos termos dos artigos 240, § 2º, e 244, ambos do Código de Processo Penal, a revista pessoal independe de mandado quando se está diante de fundada suspeita de que o indivíduo traz consigo objetos ilícitos. 2. Na espécie, ao contrário do que sustentado na impetração, o paciente não foi revistado simplesmente por ser do sexo masculino e estar no interior de um ônibus, mas sim porque, durante operação que objetivava combater roubos em coletivos, deixou para trás uma sacola que trazia consigo e dirigiu-se à porta do veículo, o que causou estranheza nos policiais que realizavam a abordagem, que pegaram o objeto para averiguação, oportunidade em que localizaram drogas em seu interior. 3. Havendo fundada suspeita de que o paciente estava na posse de objetos ilícitos, não há que se falar em nulidade da busca pessoal realizada. Precedente. [...] 3. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC n. 552.395/SP, Relator: Ministro JORGE MUSSI, Quinta Turma, julgado em 20/2/2020, DJe de 5/3/2020). (Grifos nossos). Dessa forma, ficou evidenciado que as particularidades do caso em concreto justificaram plenamente a abordagem do ora Apelante, culminando em sua prisão em flagrante. Sendo assim, rejeita-se a preliminar suscitada pelo Apelante, não havendo que se falar em qualquer nulidade e, por via de consequência, em absolvição por ausência de provas válidas. II – ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS SUFICIENTES PARA A CONDENAÇÃO DO APELANTE O Apelante aduz, em síntese, que o conjunto probatório é insuficiente para ensejar a condenação, pugnando, assim, pela sua absolvição, com fulcro no art. 386, IV, do CPP, ou, ainda, que há fundada dúvida sobre a existência do crime, pleiteando, nesse sentido, pela sua absolvição, nos termos do art. 386, VI, do CPP. Em que pese a argumentação expedida, não lhe assiste razão. Com efeito, as provas carreadas ao processo, legalmente produzidas, evidenciam sobejamente a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas, conforme se extrai do Auto de Prisão em Flagrante (ID 50809042 – Pág. 12), do Auto de Exibição e Apreensão (ID 50809040 – Pág. 12), do Laudo de Exame Pericial nº 2022 04 PC 000957-01 (ID 50809044 – Pág. 01), do Laudo de Exame Pericial nº 2022 04 PC 000957-02 (ID 50810185), demonstrando a quantidade e a natureza das drogas apreendidas – apreenderam 31,45g (trinta e um gramas e quarenta e cinco centigramas) de maconha e 9,90g (nove gramas e noventa centigramas) de cocaína, além de 01 (uma) balança de precisão, 01 (um) aparelho celular da marca Motorola na cor rosê, uma corrente na cor dourado, um relógio de pulso na cor dourado, um saco com roupas diversas e a quantia de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais) –, bem como pelos depoimentos dos policiais que realizaram a apreensão em flagrante do Apelante, prestados em sede inquisitorial (IDs 50809040 – Pág. 08; 50809041 – Pág. 02/03) e em Juízo (ID 50810196). Nesse sentido, os depoimentos das testemunhas responsáveis pela apreensão em flagrante do Acusado foram firmes e coerentes com as demais provas dos autos, evidenciando a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas cometido pelo ora Apelante, conforme se vê: “[...] que estavam na cidade de Cabaceiras do Paraguaçu, nas proximidades das margens do rio, realizando o policiamento, quando a balsa atracou percebeu que Franklin desceu da balsa nervoso e apressado, diante disso fizeram a abordagem e encontraram o material relatado em poder dele; que perguntou a Franklin se ele não estava preso, e este respondeu que sim e não tinha retornado para



o presídio; que deram voz de prisão e conduziram para a delegacia e apresentam para a autoridade competente; que já conhecia Franklin e que é conhecido pelos demais colegas policial, por condutas de tráfico de drogas; que sabia que a prisão anterior era por tráfico de drogas, quando foi apreendido em Salvador com 1 kg de pasta base de cocaína, ele e mais dois colegas, um era Sérgio Lopes e o outro era filho de finado “Confo”, que não lembra o nome dele; que por esse motivo foi preso e recebeu o “indulto de natal” e não retornou ao presídio; que a abordagem foi realizada em março; que foi apreendida a balança de precisão digital, além da maconha e cocaína; que o acusado afirmou que a droga era para consumo, mas que consumo com balança é meio contraditório; [...]”. (Trecho do depoimento da testemunha SD/PM Franklin Santos Souza em Juízo, extraído da Sentença de ID 50810202 e conferido conforme mídia áudio visual disponível no ID 50810196). (Grifos nossos). “[...] que faz rondas preventivas em cabaceiras do Paraguaçu e sempre faz rondas contínuas no porta da balsa, foi quando a balsa estava chegando, desceram algumas pessoas e fez a abordagem que encontrou o material; que a abordagem foi de rotina e que encontrou droga, maconha, balança de precisão e cocaína; que não se recorda de tudo; que já tinha ouvido falar no acusado no meio policial por ter sido preso, que não se recorda o motivo da prisão anterior; que Franklin disse que a droga que era dele; que se recorda pouco; que foi consultado nos sistemas e que o acusado tinha um mandado de prisão em aberto e que Franklin disse que era foragido do sistema prisional; que a abordagem é feita fora da balsa e que ao descer da balsa o acusado foi em direção a uma barraca. [...]”. (Trecho do depoimento da testemunha SD/PM Gilmar Pinto Chabi em Juízo, extraído da Sentença de ID 50810202 e conferido conforme mídia audiovisual disponível no ID 50810196). (Grifos nossos). É preciso destacar que os depoimentos dos agentes policiais são plenamente aptos a embasar uma condenação, sempre que consentâneos com os demais elementos probatórios e, estando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade destes, cabe à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Transcreve-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema: [...] A condenação do paciente por tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nas circunstâncias em que ocorreram sua prisão em flagrante – após denúncias anônimas que levaram a polícia a realizar uma ronda na área conhecida como Rua da Nóia e a flagrarem o paciente na posse de 7 embrulhos contendo crack, sendo que a massa de cada uma das embalagens pesava cerca de 7 gramas (e-STJ, fls. 8/9) –; Some-se a isso o fato de que um dos menores apreendidos junto com o paciente haver confirmado que a droga seria dele (e-STJ, fl. 9). – Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. – A pretensão formulada pelo impetrante encontra óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente. – Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC 718.028/PA, Quinta Turma, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022). (Grifos nossos). [...] a jurisprudência desta Corte é firmada no sentido de que ‘o depoimento dos policiais, prestado em Juízo, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos

agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso' (HC n. 477.171/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018) (AgRg no AREsp n. 1.770.014/MT, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 15/12/2020). (...) Agravo regimental desprovido. [...]. (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1718143/MT, Sexta Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Julgado em 11/05/2021, DJe 17/05/2021). (Grifos nossos). Pertine ressaltar que, conforme aludido pela douta Procuradoria de Justiça, discrepâncias pontuais nos depoimentos das testemunhas são naturais e esperadas, em virtude do decurso do tempo, do contexto do momento e do papel desempenhado por cada indivíduo durante o evento delituoso. Entretanto, no que concerne aos elementos essenciais da prova, como a conduta perpetrada e a identificação do respectivo autor, não se verificam imprecisões nos depoimentos prestados pelos policiais militares. Nesse sentido, constata-se que os depoimentos dos policiais militares, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, são firmes, incontroversos e indene de dúvidas para sustentar a condenação do Réu, além de guardarem plena correspondência com as demais provas produzidas durante a instrução processual. Destarte, não há que se cogitar que os agentes policiais teriam falseado a verdade, atribuindo ao ora Apelante a propriedade das drogas apreendidas, inexistindo nos autos quaisquer elementos probatórios que retirem a credibilidade do depoimento prestado pelos policiais militares em Juízo, bem como algo que desabone a conduta por eles adotada durante a prisão em flagrante do Recorrente. Por outro lado, ao ser interrogado em Juízo, alterando a versão apresentada em sede inquisitorial, de que as drogas apreendidas e a balança de precisão lhe pertenciam – mas alegando ser apenas usuário dos entorpecentes (ID 50809041 – Pág. 6) –, o ora Apelante negou os fatos, afirmando, em síntese, que: “[...] foi preso em 2019 por tráfico de drogas; que trabalha como pintor prático, trabalha em restaurante; que no dia 26 de março em um sábado, se deslocou de Santo Estevão para Cabaceiras e de lá iria para Cruz das Almas para casa da mãe; que a balsa estava no meio do rio, quando focalizou a viatura e começou a ficar nervoso, por ter ganhado um benefício de saída da prisão e não ter voltado; que estava foragido na rua e que também estava com um passarinho; que o passarinho é de torneio e na hora de desembarcar deixou o passarinho na balsa com medo de ser enquadrado no crime do pássaro; que ao descer passou pelos policiais e foi beber água na barraca, quando viu os policiais se aproximarem e ficou normal; que só encontraram com ele roupa, que não tinha nada com ele; que não usa drogas desde 2015; que na época de sua condenação por tráfico de drogas já não usava drogas; que nunca pertenceu a organização criminosa; que foi preso em 2009 e pagou a pena toda também por tráfico de drogas. [...]” (Trecho do interrogatório do Réu FRANKLIN WILLIAMS FREITAS RIBEIRO em Juízo, extraído da Sentença de ID 50810202 e conferido conforme mídia audiovisual disponível no ID 50810196). (Grifos nossos). Nesse contexto, as declarações do Sentenciado constituem uma versão isolada dos fatos e não guardam a menor compatibilidade com as provas produzidas durante a instrução processual. Desse modo, não obstante a negativa do Sentenciado, os depoimentos dos policiais são idôneos e coerentes, inexistindo qualquer elemento concreto que possa afastar a credibilidade de seus testemunhos, especialmente quando confirmados em Juízo, sob a garantia do contraditório. Registre-se, ainda, que a primeira testemunha de defesa, Fernanda Santos de Jesus, afirmou ser amiga da família do Acusado e, portanto, foi ouvida como informante. No tocante às informações

apresentadas pela segunda testemunha de defesa, Lucilene Souza Lopes, não há elementos que permitam excluir a conduta delituosa do agente, tendo a mesma relatado, apenas, ter presenciado o momento da prisão e que o Acusado não tinha nada nas mãos. É, portanto, indene de dúvidas que as provas produzidas durante a instrução processual são suficientes para embasar a condenação do Apelante pelo delito de tráfico de drogas, o qual possui uma série de núcleos verbais, dentre eles “oferecer”, “fornecer”, “ter em depósito”, “transportar”, “trazer consigo” ou “guardar”, amoldando-se, portanto, a lei à situação fática, em que o Apelante trazia consigo, drogas posteriormente identificadas como maconha e cocaína, substâncias de uso proscrito, conforme a Portaria n. 344/98 da ANVISA. Nesse contexto, a tese de ausência de provas apresentada pelo Recorrente em suas razões recursais constitui uma versão inverosímil e isolada dos fatos, não guardando a menor compatibilidade com os elementos probatórios produzidos durante a instrução processual. Sendo assim, não há que se falar em absolvição do Apelante por alegada ausência de provas, devendo ser mantida a sua condenação pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/06, nos exatos termos fixados na sentença. III – DA DOSIMETRIA DA PENA O Apelante requer, por derradeiro, a reforma da dosimetria da pena, no intuito de que a pena-base seja exasperada na razão de 1/6 (um sexto), diante da suposta falta de fundamentação idônea que justifique um patamar mais gravoso, bem como que seja afastada a valoração negativa das circunstâncias do crime. Assim, no que pertine à dosimetria da pena, verifica-se que o Juízo Primevo fixou a reprimenda definitiva do Apelante para o delito de tráfico de drogas, nos seguintes termos: “[...] Analisadas as circunstâncias previstas no art. 59 do Código Penal, verifico que o sentenciado agiu com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a valorar; há notícias de que possui antecedentes criminais, dentre os quais cito a sentença penal condenatória transitada em julgado pela prática do crime de tráfico de drogas, prolatada nos autos de n. 0001696-25.2008.8.05.0072, conforme certidão positiva de Id. 399751479; poucos elementos foram coletados a respeito de sua conduta social e personalidade, razão pela qual deixo de valorá-las; o motivo consiste no desejo de obtenção de lucro fácil, o qual é comum à espécie; as circunstâncias do crime extrapolam os limites do próprio tipo penal, ante a diversidade, a natureza e a quantidade de drogas apreendidas; as consequências do crime foram graves, contudo são próprias do tipo penal, razão pela qual deixo de valorar sob pena de incorrer em bis in idem; sendo crime formal e de perigo abstrato, não há como valorar o comportamento da vítima, pois a sociedade é o sujeito passivo do tipo penal praticado. Conclui-se, assim, que existem 2 (duas) circunstâncias judiciais efetivamente negativas, quais sejam, antecedentes criminais e circunstâncias do crime. À vista dessas circunstâncias analisadas individualmente é que fixo a pena-base em 7 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e pagamento de 791 (setecentos e noventa e um) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. Não se verifica a presença de nenhuma circunstância atenuante, tendo o acusado negado a realização do crime quando questionado em juízo, apesar de advertido acerca da possibilidade de atenuação da pena. Há a circunstância agravante prevista no inciso I do art. 61 do CP, atinente à reincidência delitiva específica espelhada nos autos de n. 0520870-30.2019.8.05.0001, em que o réu foi condenado pela prática do crime de tráfico de drogas, tendo a sentença transitada em julgado. Agravo a pena em 1 (um) ano, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, além 131

(cento e trinta e um) dias-multa, passando a dosá-la em 9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, além do pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. Na terceira e última fase, não existem causas de diminuição ou de aumento de pena a serem consideradas na dosimetria, ficando o sentenciado FRANKLIN WILLIAMS FREITAS RIBEIRO condenado definitivamente à pena de 9 (nove) anos, 2 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do art. 43 da Lei n. 11.343/06, tudo corrigido quando do pagamento (art. 49 do Código Penal). Em observância ao que dispõe o art. 33, § 2º, a, do Código Penal, sobretudo as circunstâncias desfavoráveis elencadas no art. 59 do mesmo diploma legal, as quais ensejaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal, além da reincidência do condenado, tudo já devidamente acima destacado, determino o cumprimento da pena privativa de liberdade em regime inicial fechado. [...]” (ID 50810202). Na primeira fase, o Juízo a quo exasperou a pena-base do crime de tráfico de drogas, uma vez que considerou como desfavoráveis as circunstâncias judiciais dos antecedentes criminais e das circunstâncias do crime, fixando a reprimenda basilar em 07 (sete) anos e 11 (onze) meses de reclusão e ao pagamento de 791 (setecentos e noventa e um) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do valor do salário mínimo vigente à época dos fatos. Impende destacar que, no tocante aos antecedentes criminais, a fundamentação apresentada pelo Magistrado primevo, para a valoração negativa, é concreta e idônea, visto que o Recorrente possui sentenças penais condenatórias transitadas em julgado, dentre as quais o Juízo a quo destacou a sentença penal condenatória transitada em julgado pela prática do crime de tráfico de drogas, prolatada nos autos de n. 0001696-25.2008.8.05.0072. Igualmente, mostra-se acertada a valoração negativa decorrente da diversidade, natureza e quantidade das drogas apreendidas, uma vez que estavam em posse do Acusado 31,45g (trinta e um gramas e quarenta e cinco centigramas) de maconha e 9,90g (nove gramas e noventa centigramas) de cocaína, ou seja, dois tipos de drogas (maconha e cocaína), ademais, acondicionadas em duas formas: a maconha, em tablete forrado com saco plástico transparente e marrom; e a cocaína, disposta em trouxa plástica branca, sendo de ressaltar o potencial lesivo desta última, o que, conforme dispõe o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006, deve ser utilizado para majorar a reprimenda basilar. Nessa linha intelectual, confira-se julgado do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA QUANTIDADE/DIVERSIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS (83,19G MACONHA, 18,85G COCAÍNA E 3,38G CRACK). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. INAPLICABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. PROCEDIMENTO INCOMPATÍVEL COM A ESTREITA VIA DO MANDAMUS. DEDICAÇÃO DO PACIENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. REGIME PRISIONAL FECHADO. ADEQUADO. PRESENÇA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL (ART. 33, § 3º, DO CP). INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – O Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do

estatuto repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, a personalidade e a conduta social do agente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 11.343/2006, in verbis: "Art. 42. O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente." III – Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa. IV – Por ocasião do julgamento do ARE n. 666.334/AM, o eg. Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria referente à valoração da natureza e da quantidade da droga na dosimetria relativa ao delito de tráfico de entorpecentes e, reafirmando sua jurisprudência, fixou entendimento segundo o qual fica evidenciado o bis in idem quando a valoração em tela opera-se na primeira e terceira fases do cálculo da pena. V – Na hipótese, a pena-base está fundada na quantidade/diversidade e natureza das drogas apreendidas, ao passo que o afastamento da minorante ocorreu pela dedicação às atividades criminosas. Fatos distintos, portanto, inexistindo bis in idem. [...] Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC n. 624.954/SP, Relator: Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 2/2/2021, DJe de 8/2/2021). (Grifos nossos). No que tange ao quantum de aumento da pena-base para cada uma das circunstâncias judiciais valoradas negativamente, observa-se que o Juízo primevo deixou de observar os limites recomendados pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo indicado adotar fração de 1/6 (um sexto) sobre a pena mínima em abstrato ou de 1/8 (um oitavo) sobre a diferença entre o mínimo e o máximo da pena em abstrato cominada, veja-se: AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. UMA VETORIAL NEGATIVA. AUMENTO SUPERIOR A 1/6. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REDUÇÃO. NECESSIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a exasperação da pena-base, pela existência de circunstâncias judiciais negativas, deve seguir o parâmetro da fração de 1/6 para cada circunstância judicial negativa, fração que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade (AgRg no AREsp n. 1.168.233/ES, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 16/11/2018). Para um aumento superior, é necessária fundamentação idônea, inexistente, no caso. 2. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no HC n. 469.650/MT, Relator: Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 12/2/2019, DJe de 7/3/2019). (Grifos nossos). AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO MAJORADO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL E VIOLAÇÃO DO ART. 59 DO CP. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. TESE DE DESPROPORCIONALIDADE NO QUANTUM DE AUMENTO PARA CADA VETOR JUDICIAL NEGATIVADO. VERIFICAÇÃO. APLICADA A FRAÇÃO DE 1/8 SOBRE A DIFERENÇA ENTRE AS PENAS MÍNIMA E MÁXIMA COMINADAS AO CRIME. REGULARIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Diante da inexistência de um critério legal, a exasperação da pena-base fica a cargo da discricionariedade vinculada do julgador. No caso concreto, o julgador, considerando cada circunstância judicial constante do art. 59 do CP, atribuiu uma fração sobre a diferença entre o mínimo e o máximo da pena em abstrato cominada para exasperar a pena-base, o que se admite, conforme precedentes desta Corte ( AgRg no AREsp n. 1.376.588/RJ, Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe 22/10/2019). 2. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização

da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Deveras, tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao juiz, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de incremento diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor do agir do réu. In casu, considerando o intervalo de apenamento dos crimes e a presença de duas vetoriais desabonadoras, deve ser reconhecida a proporcionalidade do incremento das básicas ( AgRg no HC n. 672.263/SC, Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe 17/8/2021). 3. "Não há falar em desproporcionalidade no percentual de aumento da pena por cada circunstância judicial considerada desfavorável, quando a instância ordinária opta por elevar as penas-bases na fração de 1/8 (um oitavo) sobre a diferença entre as penas mínima e máxima cominadas ao crime, critério aceito pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (AgRg no HC n. 548.785/RJ, MINISTRA LAURITA VAZ, Sexta Turma, DJe 23/10/2020). [...] 4. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no REsp: 1919781 DF 2021/0031717-9, Sexta Turma, Relator: Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Data de Julgamento: 05/10/2021, Data de Publicação: DJe 13/10/2021). (Grifos nossos). Nesse contexto, nota-se que para cada uma das circunstâncias judiciais valoradas negativamente, o Juízo a quo exasperou a pena-base em 01 (um) ano, 05 (cinco) meses e 15 (quinze) dias, além de 145 (cento e quarenta e cinco) dias-multa, totalizando o acréscimo de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão e 291 (duzentos e noventa e um) dias-multa à pena-base. Tal montante representa um incremento superior à 1/2 (metade) da pena-base, o que não se revela proporcional. Além disso, constata-se que o Juízo primevo não apresentou fundamentação específica para justificar o aumento da pena em relação a cada circunstância desfavorável em uma proporção superior àquela prudencialmente recomendada pela jurisprudência da Corte de Cidadania. Portanto, torna-se necessário redimensionar a pena-base imposta ao Apelante, adotando a fração de 1/6 (um sexto), fixando-a em 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, além de 667 (seiscentos e sessenta e sete) dias-multa. No tocante à segunda fase, ausentes circunstâncias atenuantes, o Juízo a quo, com acerto, verificou a incidência da circunstância agravante prevista no inciso I, do art. 61 do Código Penal, destacando a reincidência delitiva específica espelhada nos autos de n. 0520870-30.2019.8.05.0001, majorando a pena na razão de 1/6 (um sexto) e, ato contínuo, fixando a pena intermediária em 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão e ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo. Outrossim, em razão da alteração formulada na etapa dosimétrica anterior, redimensiona-se a pena intermediária, fixando-a em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, além do pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa. Na terceira fase da dosimetria, não identificadas causas de redução e de aumento da reprimenda, o Magistrado primevo fixou a pena definitiva para o delito de tráfico de drogas em 09 (nove) anos, 02 (dois) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, consoante o disposto no art. 33, § 2º, alínea a, do Código Penal, bem como ao pagamento de 922 (novecentos e vinte e dois) dias-multa, no valor unitário mínimo. Dessa forma, considerando as alterações nas etapas dosimétricas anteriores, resta fixada a pena definitiva ao Apelante para o crime de

tráfico de drogas em 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente fechado, consoante o disposto no art. 33, § 2º, alínea a, do Código Penal, e em razão da reincidência, além do pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa, no valor unitário mínimo. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER do Recurso, REJEITAR A PRELIMINAR SUSCITADA, e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Apelo, para redimensionar a pena definitiva do Apelante para 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão e ao pagamento de 778 (setecentos e setenta e oito) dias-multa, mantendo inalterados os demais termos da sentença vergastada. É como voto. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 05 de março de 2024. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS12