

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0700036-62.2021.8.05.0256 – Comarca de Teixeira de Freitas/BA Apelante: Geovane Lima Almeida Defensor Público: Dr. Matheus Rocha Almeida Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Gilberto Ribeiro de Campos Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Teixeira de Freitas/BA Procuradora de Justiça: Dra. Maria Augusta Almeida Cidreira Reis Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, LEI N.º 11.343/2006). PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SUFICIENTEMENTE COMPROVADAS PELO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE PORTE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO (ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06). IMPOSSIBILIDADE. CONTEXTO FÁTICO QUE NÃO INDICA CONDIÇÃO DE USUÁRIO. DOSIMETRIA DAS PENAS. PLEITO DE AFASTAMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA DO ART. 42 DA LEI 11.343/2006, COM A FIXAÇÃO DAS PENAS EM SEUS PATAMARES MÍNIMOS. ACOLHIMENTO. NATUREZA DO ENTORPECENTE, POR SI SÓ, QUE NÃO AUTORIZA A EXASPERAÇÃO DAS REPRIMENDAS BASILARES. PRECEDENTES DO STJ. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para redimensionar as penas definitivas para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Geovane Lima Almeida, insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime constante no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. II – Narra a exordial acusatória (id. 51234972), in verbis, que: “[...] Consta dos autos do Inquérito Policial incluso que no dia 08-12-2020, no Bairro Residencial Castelinho, nesta comarca, o denunciado Geovani Lima de Almeida trazia consigo, a fim de comercializar, 17 (dezessete) porções da droga conhecida como crack, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Narra o procedimento informativo que no mencionado dia, uma guarnição da polícia militar fazia rondas pelo Bairro Residencial Castelinho, em local já conhecido como ponto de tráfico de drogas, quando avistaram o denunciado que adotou atitude suspeita, dispensando um objeto plástico assim que percebeu a aproximação da viatura policial. Após abordagem, os policiais encontraram com o denunciado R\$ 60,00 (sessenta reais) em espécie e um aparelho celular. Já o objeto dispensado tratava-se de um recipiente contendo dezessete pedras de crack. Diante da autoridade policial, o denunciado alegou que a droga pertencia a seu amigo Douglas de Tal, o qual foi liberado pelos policiais por ser adolescente. Afirmou ser apenas usuário de drogas e o dinheiro encontrado consigo era proveniente do seu trabalho. Portanto, a autoria delitiva está comprovada através dos depoimentos das testemunhas constantes dos autos. A materialidade delitiva está demonstrada por meio do auto de exibição e apreensão e do laudo preliminar de constatação em substância entorpecente às fls.11. [...]”. III – Em suas razões de inconformismo, em breve síntese, pugna o Apelante pela absolvição, ante a suposta fragilidade probatória, e, subsidiariamente, pela desclassificação para a conduta prevista no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. Quanto à dosimetria das penas, pleiteia o afastamento da circunstância do art. 42 da Lei 11.343/2006, com a consequente fixação da pena em seu mínimo legal. IV – Não merece acolhimento o pleito absolutório, não havendo que se falar em fragilidade probatória. A materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas

no conjunto probatório, notadamente pelo auto de prisão em flagrante (id. 51234974, p. 2); pelos termos de depoimento de dois policiais responsáveis pela prisão (id. 51234974, p. 6-7); pelo auto de exibição e apreensão (id. 51234974, p. 9); pelo laudo de constatação (id. 51234974, p. 11) e pelo laudo definitivo (id. 51235100); pelo interrogatório policial do acusado (id. 51234974, p. 12); bem como pela prova oral produzida em juízo (mídias audiovisuais, PJE Mídias). V – Merecem destaque os depoimentos das testemunhas do rol de acusação Adroaldo Ribeiro Costa Júnior e Ivan Rezende de Brito, policiais militares responsáveis pela abordagem e prisão em flagrante, prestados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Como cedo, a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. VI – Interrogado em juízo, o réu confessou estar em posse dos entorpecentes, mas alegou serem para consumo próprio (mídia audiovisual, PJE Mídias). VII – Ressalte-se que o crime contido no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006 é permanente, de ação múltipla e de mera conduta, ou seja, pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. São várias as ações identificadas pelos diversos verbos, e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. No caso em tela, o delito foi praticado na modalidade “trazer consigo”. VIII – Assim, em que pese as alegações formuladas pela defesa, os depoimentos prestados pelos agentes policiais são coerentes com todo o arcabouço probatório, não se vislumbrando discrepâncias nos relatos capazes de afastar a conclusão de que o Apelante praticou o delito descrito no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Ademais, inexistente nos autos qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. Conclui-se, portanto, que as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação. IX – De igual modo, não se mostra possível a desclassificação do crime de tráfico de drogas para a conduta de porte para consumo próprio, prevista no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, uma vez que as circunstâncias do flagrante, por si só, demonstram a consumação do crime descrito no caput do art. 33, na modalidade “trazer consigo”, inexistindo qualquer indício, nos autos, de que a substância seria utilizada pelo réu, como exige o tipo penal, não tendo com ele sido apreendido qualquer objeto relacionado ao consumo, a exemplo de caixa de fósforos, isqueiro, cachimbo, etc. Vale lembrar que a simples alegação de ser usuário de drogas, por si só, não autoriza a desclassificação do crime de traficância. Afinal, nada impede a coexistência, numa mesma pessoa, das figuras do usuário e do traficante, haja vista ser comum o exercício da traficância como meio, inclusive, de sustentar o próprio vício. X – Passa-se à análise da dosimetria das penas. Na primeira fase, o Juiz a quo, entendendo desfavorável a circunstância prevista no art. 42 da Lei 11.343/2006, fixou a pena definitiva em 6 (seis) anos de reclusão. XI – Neste ponto, assiste razão à defesa, uma vez que, como orienta a jurisprudência de ambas as turmas do Superior Tribunal de Justiça, não sendo considerável a quantidade da droga, não se justifica o agravamento da pena apenas com base na natureza da substância. Redimensiona-se, assim, a pena corporal para 5 (cinco) anos de reclusão. XII – Na segunda fase, acertadamente, foram compensadas a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, em conformidade com

o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, firmado em sua Tese de nº 585. Na terceira fase, diante da inexistência de causas de diminuição ou de aumento, ficam as reprimendas definitivas estabelecidas em seus patamares mínimos de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. XIII – Digno de registro que, sendo o réu reincidente, posto que condenado nos autos de nº 0500303-57.2017.805.0256, com trânsito em julgado em 26/03/2018 (fl. 169, sistema SAJ), não faz jus à minorante do tráfico privilegiado, conforme jurisprudência pacífica do STJ. XIV – Fixa-se o regime inicial fechado de cumprimento da reprimenda corporal, nos termos do art. 33 do Código Penal, em virtude da reincidência do acusado, sendo incabível a substituição por restritiva de direitos ou a suspensão da pena, pelas vedações contidas no art. 44, I, e art. 77 do CP. XV – Parecer da Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e improvimento do Apelo. XVI – APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para redimensionar as penas definitivas para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0700036-62.2021.8.05.0256, provenientes da Comarca de Teixeira de Freitas/BA, em que figuram, como Apelante, Geovane Lima Almeida, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, para redimensionar as penas definitivas para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 12 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação nº 0700036-62.2021.8.05.0256 – Comarca de Teixeira de Freitas/BA Apelante: Geovane Lima Almeida Defensor Público: Dr. Matheus Rocha Almeida Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Gilberto Ribeiro de Campos Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Teixeira de Freitas/BA Procuradora de Justiça: Dra. Maria Augusta Almeida Cidreira Reis Relatora: Des. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Geovane Lima Almeida, insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime constante no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (id. 51235099), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (id. 51235121), pugnando, em suas razões recursais (id. 51235132), pela absolvição, ante a suposta fragilidade probatória, e, subsidiariamente, pela desclassificação para a conduta prevista no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. Quanto à dosimetria das penas, pleiteia o afastamento da circunstância do art. 42 da Lei 11.343/2006, com a consequente fixação da pena em seu mínimo legal. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção do decisio recorrido

(id. 51235182). Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e improvimento do Apelo (id. 52894290). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0700036-62.2021.8.05.0256 – Comarca de Teixeira de Freitas/BA Apelante: Geovane Lima Almeida Defensor Público: Dr. Matheus Rocha Almeida Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Gilberto Ribeiro de Campos Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Teixeira de Freitas/BA Procuradora de Justiça: Dra. Maria Augusta Almeida Cidreira Reis Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Geovane Lima Almeida, insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 06 (seis) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime constante no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Narra a exordial acusatória (id. 51234972), in verbis, que: “[...] Consta dos autos do Inquérito Policial incluso que no dia 08-12-2020, no Bairro Residencial Castelinho, nesta comarca, o denunciado Geovani Lima de Almeida trazia consigo, a fim de comercializar, 17 (dezesete) porções da droga conhecida como crack, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Narra o procedimento informativo que no mencionado dia, uma guarnição da polícia militar fazia rondas pelo Bairro Residencial Castelinho, em local já conhecido como ponto de tráfico de drogas, quando avistaram o denunciado que adotou atitude suspeita, dispensando um objeto plástico assim que percebeu a aproximação da viatura policial. Após abordagem, os policiais encontraram com o denunciado R\$ 60,00 (sessenta reais) em espécie e um aparelho celular. Já o objeto dispensado tratava-se de um recipiente contendo dezessete pedras de crack. Diante da autoridade policial, o denunciado alegou que a droga pertencia a seu amigo Douglas de Tal, o qual foi liberado pelos policiais por ser adolescente. Afirmou ser apenas usuário de drogas e o dinheiro encontrado consigo era proveniente do seu trabalho. Portanto, a autoria delitiva está comprovada através dos depoimentos das testemunhas constantes dos autos. A materialidade delitiva está demonstrada por meio do auto de exibição e apreensão e do laudo preliminar de constatação em substância entorpecente às fls.11. [...]”. Em suas razões de inconformismo, em breve síntese, pugna o Apelante pela absolvição, ante a suposta fragilidade probatória, e, subsidiariamente, pela desclassificação para a conduta prevista no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. Quanto à dosimetria das penas, pleiteia o afastamento da circunstância do art. 42 da Lei 11.343/2006, com a consequente fixação da pena em seu mínimo legal. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. Não merece acolhimento o pleito absolutório, não havendo que se falar em fragilidade probatória. A materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas no conjunto probatório, notadamente pelo auto de prisão em flagrante (id. 51234974, p. 2); pelos termos de depoimento de dois policiais responsáveis pela prisão (id. 51234974, p. 6-7); pelo auto de exibição e apreensão (id. 51234974, p. 9); pelo laudo de constatação (id. 51234974, p. 11) e pelo laudo definitivo (id. 51235100); pelo interrogatório policial do acusado (id. 51234974, p. 12); bem como pela prova oral produzida em juízo (mídias audiovisuais, PJE Mídias). Merecem destaque os depoimentos das testemunhas do rol de acusação Adroaldo Ribeiro Costa Júnior e Ivan Rezende de Brito, policiais militares responsáveis pela abordagem e prisão em flagrante,

prestados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. As transcrições constam a seguir: “[...] que minha guarnição estava em ronda pelo residencial Castelinho; que quando a gente estava passando, acho que era na rua C, que é bem no fundo, onde costuma ter pessoas usando ou traficando, esse indivíduo estava vindo andando; que quando ele percebeu a viatura, ele dispensou o objeto; que a gente abordou ele e depois eu fui procurar, e encontrei, do outro lado da cerca; que tinha dezessete pedras de crack; que conduzimos ele à DP; que tinha outro indivíduo com ele; que abordamos o indivíduo também, mas ele falou que não estava acompanhando, que não estava com ele; que ele ia passando na hora, não estava junto; que cheguei a ver ele dispensando o objeto; que parece que ele negou, disse que não era ele; que eu não conhecia o acusado; que ele não tinha aparência de ter usado droga; que não recordo de ter perguntado se ele morava próximo ou o que fazia da vida; que a abordagem foi pelo motivo do local e pelo motivo dele ter dispensado o objeto; que o comandante da guarnição era eu, e tinha soldado Rezende e mais um componente; que o comandante fica do lado do motorista; que não recordo o horário, mas era durante o dia; que o rapaz que estava com ele estava só passando no local; que o rapaz não foi conduzido; que o rapaz era moreno, magro, baixo; que fui eu que localizei as drogas, do outro lado da cerca, acho que numa plantação, não sei se de feijão; que era um tubinho de fio dental, ele botou as drogas ali dentro; que ele não tentou correr, não tinha como; que ele ficou parado; que não recordo quem fez as buscas pessoais; que com ele estava um celular e dinheiro; que não lembro exatamente a quantidade de droga, mas eu sabia que era mais de dez com certeza; que fomos para a delegacia; que toda prisão que eu faço é do local para a delegacia [...]” (depoimento judicial da testemunha do rol de acusação SGT/PM Adroaldo Ribeiro Costa Júnior, mídia audiovisual, PJE Mídias) “[...] que a gente estava fazendo rondas no bairro residencial Castelinho e, quando viramos numa esquina, o acusado aí estava vindo em nossa direção; que ele fez um gesto com a mão, por cima da cabeça; que foi o que levantou a suspeita; que a gente abordou ele e vimos que ele estava com o dinheiro e o celular; que perguntamos a ele o que ele havia jogado lá, já que a gente tinha visto ele fazendo o gesto, e saindo alguma coisa da mão dele, acima de uma cerca, dentro de um terreno; que ele falou que não tinha jogado nada; que fomos procurar e achamos lá, um recipiente com as drogas; que eu não me lembro dele antes dessa ocorrência; que depois ele assumiu que tinha jogado mesmo o objeto, e falou que a droga era dele; que ele não disse se era para tráfico ou uso; que não se recorda se havia alguém perto dele, mas creio que não; que ele não tinha aparência de ter usado droga, que ele estava consciente; que não me recordo de ter perguntado a ele, no local, se ele morava perto, e também me lembro o endereço que ele deu na delegacia [...] que também participaram da diligência o agora sargento Adroaldo e, se não me engano, o agora cabo Ajex; que o sargento Adroaldo era o comandante; que estávamos de viatura de quatro rodas; que a abordagem foi pela suspeita do movimento do corpo dele; que não havia denúncia, mas a gente já sabe que naquele bairro, nas esquinas, fica o pessoal geralmente traficando; que de um lado eram as casas, os prediozinhos lá, e de outro uma cerca, e depois da cerca não sei se era uma horta, ou só um mato; que quem localizou as drogas foi o sargento Adroaldo ou Ajex; que eu fiquei fazendo a segurança do abordado; que fiz as buscas pessoais no abordado; que encontrei com o celular e uma pequena quantidade de dinheiro; que não tenho certeza se ele estava com outra pessoa; que fomos direto para a delegacia; que ele não tentou fugir, que

ele só fez o movimento para dispensar o objeto que ele estava na mão [...]” (depoimento judicial da testemunha do rol de acusação SD/PM Ivan Rezende de Brito, mídia audiovisual, PJE Mídias) Como cediço, a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nessa esteira: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. CONDENAÇÃO BASEADA EM TESTEMUNHOS POLICIAIS. (I) NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. (II) ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A ausência de particularização dos artigos supostamente violados inviabiliza a compreensão da irresignação recursal, em face da deficiência da fundamentação do apelo raro. Súmula nº 284/STF. 2. É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que 'O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do paciente, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, fato que não ocorreu no presente caso' (HC 165.561/AM, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 15/02/2016). Súmula nº 568/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.” (STJ, AgRg no AREsp 1054663/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 04/04/2017)” (grifos acrescidos) “PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMA. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. MEIO DE PROVA IDÔNEO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Corte de origem, soberana na apreciação da matéria fático-probatória, concluiu pela existência de provas suficientes para a condenação pelo delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, notadamente em razão dos depoimentos de policiais, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a revisão do julgado encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2. O depoimento policial prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a respaldar a condenação, notadamente quando ausente dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova. 3. Agravo regimental improvido.” (STJ, AgRg no AREsp 597.972/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 17/11/2016) (grifos acrescidos) Interrogado em juízo, o réu confessou estar em posse dos entorpecentes, mas alegou serem para consumo próprio (mídia audiovisual, PJE Mídias). Ressalte-se que o crime contido no art. 33 da Lei n.º 11.343/2006 é permanente, de ação múltipla e de mera conduta, ou seja, pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. São várias as ações identificadas pelos diversos verbos, e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. No caso em tela, o delito foi praticado na modalidade “trazer consigo”. Assim, em que pese as alegações formuladas pela defesa, os depoimentos prestados pelos agentes policiais são coerentes com todo o arcabouço probatório, não se vislumbrando discrepâncias nos relatos capazes de afastar a conclusão de que o Apelante praticou o delito descrito no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Ademais, inexistente nos autos qualquer indício de que os referidos agentes públicos tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de

prejudicar o Sentenciado. Conclui-se, portanto, que as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação. De igual modo, não se mostra possível a desclassificação do crime de tráfico de drogas para a conduta de porte para consumo próprio, prevista no art. 28 da Lei n.º 11.343/2006, uma vez que as circunstâncias do flagrante, por si só, demonstram a consumação do crime descrito no caput do art. 33, na modalidade "trazer consigo", inexistindo qualquer indício, nos autos, de que a substância seria utilizada pelo réu, como exige o tipo penal, não tendo com ele sido apreendido qualquer objeto relacionado ao consumo, a exemplo de caixa de fósforos, isqueiro, cachimbo, etc. Vale lembrar que a simples alegação de ser usuário de drogas, por si só, não autoriza a desclassificação do crime de traficância. Afinal, nada impede a coexistência, numa mesma pessoa, das figuras do usuário e do traficante, haja vista ser comum o exercício da traficância como meio, inclusive, de sustentar o próprio vício. Nesse sentido: Apelação – Tráfico de drogas – Condenação – Recurso defensivo – Pedidos de absolvição por falta de provas e de desclassificação para o crime de porte de drogas para consumo pessoal (art. 28 da Lei 11.343/06) – Não acolhimento – Materialidade e autoria comprovadas – Depoimentos de policiais prestados em juízo constituem meio de prova idôneo a respaldar a condenação, notadamente quando ausente dúvida sobre a imparcialidade – Prova oral harmônica e coesa – Apelante que trazia consigo droga perniciosa ("crack"), em quantidade elevada (17 porções) e acondicionadas em embalagens típicas de mercancia – Circunstâncias da prisão reforçam o "animus" de traficância – Policiais militares receberam notícia-crime anônima dando conta de que a apelante praticava a narcotraficância, o que foi confirmado pela prisão em flagrante – Versão da sentenciada dissociada das provas coligidas – Desnecessidade de que os agentes públicos presenciem o ato de mercancia – Crime de ação múltipla ou conteúdo variado – Bastante comum a figura do "traficante-usuário" ou "usuário-traficante", que comercializa entorpecentes para sustentar o próprio vício – Penas bem dosadas e regime inicial fixado corretamente, em atenção aos parâmetros legais aplicáveis à espécie, não merecendo qualquer reparo – Recurso não provido. (TJ-SP – APR: 15002257320198260585 SP 1500225-73.2019.8.26.0585, Relator: Juscelino Batista, Data de Julgamento: 23/03/2021, 8ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 23/03/2021) (grifos nossos)

APELAÇÃO. Tráfico de drogas. Recurso defensivo. Pleito de desclassificação do crime de tráfico para o tipo previsto no artigo 28, da Lei n. 11.343/06. Impossibilidade. Cumprimento de mandado de busca domiciliar na casa do réu que culminou na apreensão de expressiva quantidade de "crack", confirmando o teor das reiteradas denúncias anônimas que motivaram a determinação da diligência pelo juízo a quo. Palavras dos policiais que merecem crédito à míngua de prova idônea em sentido contrário. Condição de usuário que não exclui a de traficante. Réu portador de maus antecedentes e reincidência. Condenação confirmada. Pena e regime prisional bem fixados. Negado provimento ao recurso. (TJ-SP – APR: 15006282520218260374 Morro Agudo, Relator: Leme Garcia, Data de Julgamento: 18/05/2023, 16ª Câmara de Direito Criminal, Data de Publicação: 18/05/2023) (grifos nossos) Passa-se à análise da dosimetria das penas. Cita-se o trecho correspondente do decreto condenatório (id. 51235099): "[...] Impõe-se, por derradeiro e indispensável, a dosimetria da pena, razão pela qual passo a dosar a respectiva pena, em estrita observância do disposto pelo art. 68, caput do Código Penal. a) Culpabilidade: encontra-se dentro da normalidade o tipo penal em epígrafe; b) Antecedentes: Apenas as

condenações anteriores transitadas em julgado que não caracterizem reincidência podem ser levadas em conta, em desfavor do Réu, por ocasião da apreciação da circunstância judicial dos antecedentes do agente, para o prejudicar. Nesse sentir, consta nos autos, certidão de fls. 80, informando a existência de procedimento transitado em julgado, proc. 0500303-57.2017.805.0256, não podendo tal procedimento ser alçado a título pejorativo nesta fase, conforme orientação jurisprudência; c) Conduta social: sem dados relevantes; d) Personalidade do agente: sem dados relevantes; e) Circunstâncias do crime: Não há nos autos prova da ocorrência de elementos acidentais ao delito que possam ser valorados nessa etapa inicial de fixação que possa ser considerado causa para agravamento da pena; f) Consequências do crime: Graves, mas já valoradas nos tipos penais pelo legislador, não se admitindo aqui dupla valoração, sob pena de bis in idem; g) Comportamento da vítima: Não há prova de que a sociedade tenha contribuído para o crime e a vítima do delito de ameaça provocou o agente. Assim, ancorado na diretriz lançada pelo art. 68 do CP, considerando a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, e, sobretudo, considerando a natureza do delito e quantidade da droga (art. 42, Lei 11.343/06), fixo pena-base no patamar de 06 (seis) anos de reclusão. Na segunda fase da dosimetria da pena, reconheço a agravante da reincidência (art. 61, I do Código Penal), uma vez constar nos autos estar o Réu cumprindo pena por anterior condenação no procedimento nº 0500303-57.2017.805.0256, fls. 80, majorando a pena do Réu no patamar de 1/6 (um sexto); Doutra banda, destaca-se que a atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d do CP), pois ela foi utilizada para a produção do decreto condenatório. Reduzo a pena em 1/6 (um sexto), pelo que passo a dosar a pena intermediária no patamar de 06 (seis) anos de reclusão. Na terceira fase, inexistindo causas de diminuição e de aumento, fixo a pena definitiva em 06 (seis) anos de reclusão. Quanto à pena de multa, tendo em vista que a pena privativa de liberdade fixada, fixo-a na mesma proporção, ou seja, 500 dias-multa, cada um no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato delituoso, observando a situação econômica do réu. Destarte, torno DEFINITIVA para GEOVANE LIMA DE ALMEIDA a PENA de 06 (seis) anos de reclusão e de 500 dias-multa, cada dia multa no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na época do fato delituoso. Em observância ao art. 387, § 2º do CPP, dever-se-á realizar o cômputo do tempo em que o acusado esteve preso para, em seguida, fixar o regime inicial, observando ainda o cumprimento de pena da condenação anterior, transitada em julgado, conforme estabelecido na legislação específica. Deixo de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, eis que esta é superior a 04 (quatro) anos, (art. 44, I do CP) e por haver condenação anterior transitada em julgada, conforme indicado em certidão, fls. 80. Não concedo ao Réu o direito de recorrer em liberdade, pois mantém-se presentes os requisitos que ensejaram a decretação da prisão preventiva. Com efeito, a autoria e a materialidade restam fartamente demonstradas no curso da marcha processual. Além disso, de acordo com a certidão de fls. 80, o Réu encontra-se em cumprimento de pena por decorrência de condenação transitada em julgado pelo crime previsto no art. 157, § 2º, I c/c art. 71, todos do Código Penal, o que revela o risco de reiteração delitiva e a necessidade de garantir a ordem pública. [...]". Na primeira fase, o Juiz a quo, entendendo desfavorável a circunstância prevista no art. 42 da Lei 11.343/2006, fixou a pena definitiva em 6 (seis) anos de reclusão. Neste ponto, assiste razão à defesa, uma vez que, como orienta a jurisprudência de ambas as turmas do Superior Tribunal de Justiça, não

sendo considerável a quantidade da droga, não se justifica o agravamento da pena apenas com base na natureza da substância. Redimensiona-se, assim, a pena corporal para 5 (cinco) anos de reclusão. Cita-se: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. AUMENTO DA PENA-BASE AFASTADO. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. NATUREZA QUE NÃO JUSTIFICA A MAJORAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Com efeito, para os crimes relacionados ao tráfico de drogas, o art. 42 da Lei n. 11.343/2006 anuncia parâmetros outros para o cálculo da pena-base, esclarecendo que o magistrado, ao estabelecer a sanção, considerará, com preponderância sobre os critérios previstos no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade do produto ou da substância apreendida. De fato, como se trata de crime contra a saúde pública, quanto mais nociva a substância entorpecente ou quanto maior a quantidade de droga apreendida em poder do agente, maior será o juízo de censura a recair sobre a conduta delituosa. 2. A quantidade de droga apreendida – 8,7g (oito gramas e sete decigramas) de crack –, ainda que de natureza mais gravosa, não permite, por si só, a elevação da pena-base. Ao meu ver, a valoração negativa da natureza da droga deve estar associada à quantidade, de modo a demonstrar risco que extrapole o tipo penal de tráfico de drogas. Precedentes. 3. Agravo regimental desprovido”. (STJ – AgRg no HC: 669286 SC 2021/0160137–9, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 22/06/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/06/2021) (grifos acrescidos) “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PEQUENA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. ORDEM CONCEDIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. CABIMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS CONCRETOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENTE. AGRAVO PROVIDO. 1. Nos crimes de tráfico de drogas, é consabido que o Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. No caso, a natureza e a quantidade das drogas apreendidas com os pacientes (250,9g maconha e 27,13g de cocaína) não constituem uma quantia expressiva, a afastar a elevação da pena-base, por não extrapolarem o tipo penal. 2. “Prevalece, nesta Corte Superior, o entendimento de que a quantidade de droga apreendida, por si só, não justifica o afastamento do redutor do tráfico privilegiado, sendo necessário, para tanto, a indicação de outros elementos ou circunstâncias capazes de demonstrar a dedicação do réu à prática de atividades ilícitas ou a sua participação em organização criminosa” (AgRg no REsp 1.866.691/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/5/2020). 3. Agravo regimental provido para reduzir pena de WILLIAN DOS SANTOS PIRES para 5 anos de reclusão, além do pagamento 500 dias–multa, em regime fechado, e a de LUCAS VICENTE PIRES DOS SANTOS para 1 ano e 8 meses de reclusão, além de 180 dias–multa, em regime aberto, devendo a pena privativa de liberdade ser substituída pelo juiz da execução, conforme previsto no art. 44, § 2º, do Código Penal”. (STJ – AgRg no HC: 656477 SP 2021/0097046–4, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 26/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) (grifos acrescidos) Na segunda fase, acertadamente, foram compensadas a agravante da reincidência com a atenuante da confissão espontânea, em conformidade com o entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça, firmado em sua Tese de nº 585. Cita-se: “RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. FURTO SIMPLES TENTADO. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. PRETENSÃO DE COMPENSAÇÃO

INTEGRAL ENTRE A ATENUANTE DA CONFISSÃO E A AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. POSSIBILIDADE. REGIME SEMIABERTO. ADEQUAÇÃO. 1. A reincidência, ainda que específica, deve ser compensada integralmente com a atenuante da confissão, demonstrando, assim, que não deve ser ofertado maior desvalor à conduta do réu que ostente outra condenação pelo mesmo delito. Apenas nos casos de multirreincidência deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade. Precedentes. 2. Na hipótese dos autos, comprovada a reincidência específica da recorrente, deve a referida agravante ser compensada integralmente com a atenuante da confissão. 3. Recurso especial provido para reformar o acórdão proferido no julgamento da Apelação Criminal n. 1503215-08.2019.8.26.0530, a fim de restabelecer a compensação integral entre a atenuante da confissão e a agravante da reincidência, fixando o regime inicial semiaberto. Acolhida a readequação da Tese n. 585/STJ nos seguintes termos: 'É possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, seja ela específica ou não. Todavia, nos casos de multirreincidência, deve ser reconhecida a preponderância da agravante prevista no art. 61, I, do Código Penal, sendo admissível a sua compensação proporcional com a atenuante da confissão espontânea, em estrito atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade''. (STJ – REsp: 1947845 SP 2021/0209772-5, Data de Julgamento: 22/06/2022, S3 – TERCEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 24/06/2022) Na terceira fase, diante da inexistência de causas de diminuição ou de aumento, ficam as reprimendas definitivas estabelecidas em seus patamares mínimos de 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Digno de registro que, sendo o réu reincidente, posto que condenado nos autos de nº 0500303-57.2017.805.0256, com trânsito em julgado em 26/03/2018 (fl. 169, sistema SAJ), não faz jus à minorante do tráfico privilegiado, conforme jurisprudência pacífica do STJ: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. REINCENTE NÃO ESPECÍFICO. UTILIZAÇÃO PARA AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (§ 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006). ACÓRDÃO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIME INICIAL FECHADO. DECISÃO FUNDAMENTADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A dosimetria da reprimenda penal, atividade jurisdicional caracterizada pelo exercício de discricionariedade vinculada, realiza-se dentro das balizas fixadas pelo legislador. 2. Constatada pelas instâncias ordinárias a reincidência do acusado, ainda que por delito de natureza diversa, fica afastada a possibilidade de reconhecimento do tráfico privilegiado. 3. O juiz pode fixar regime inicial mais gravoso do que aquele relacionado unicamente com o quantum da pena ao considerar a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, especialmente a natureza ou a quantidade da droga, até mesmo sua forma de acondicionamento, desde que fundamente a decisão. 4. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no AREsp: 2000600 SP 2021/0343035-7, Data de Julgamento: 24/05/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/05/2022) (grifos acrescidos) Fixa-se o regime inicial fechado de cumprimento da reprimenda corporal, nos termos do art. 33 do Código Penal, em virtude da reincidência do acusado, sendo incabível a substituição por restritiva de direitos ou a suspensão da pena, pelas vedações contidas no art. 44, I, e art. 77 do CP. Isto posto, voto no

sentido de conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, para redimensionar as penas definitivas para 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se os demais termos da sentença recorrida. Sala das Sessões, ____ de ____ de 2024. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça