

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA POR MAIORIA, DEU PROVIMENTO PARCIAL, LAVRA O ACÓRDÃO O DES. . Salvador, 6 de Fevereiro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002681-66.2023.8.05.0038 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTES: , e Advogado (s): , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Relatora: Desa. Relator p/Acórdão: Des. EMENTA: APELAÇÃO. SENTENÇA QUE CONDENOU OS APELANTES POR CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, "CAPUT", DA LEI Nº 11.343/06)– RECURSO DEFENSIVO COM PLEITO ABSOLUTÓRIO OU DE APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI DE TÓXICOS NO PATAMAR MÁXIMO E REDIMENSIONAMENTO DE PENA – CONDENÇÃO DE RIGOR – PENA QUE COMPORTA REDIMENSIONAMENTO – PROVIMENTO PARCIAL. I – Acusado condenado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, fixando as seguintes penas: para o Apelante a pena de 06 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão em regime semiaberto e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa e os Recorrentes e , cada um, à pena de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, negado a todos o direito de recorrer em liberdade. II – Apresentando Razões Id. 55280129, a Defesa, requer a reforma da sentença para os absolver da prática do crime de tráfico de drogas, por entender que as provas produzidas ao longo da persecução penal não são suficientes para embasar uma condenação, especialmente por ter sido ouvido apenas uma testemunha de acusação em juízo e da negativa de autoria dos Suplicantes. Subsidiariamente, requerem a reforma da pena basilar, afastando a valoração negativa da culpabilidade e conduta social, bem como o reconhecimento do denominado tráfico privilegiado, reduzindo a reprimenda em 2/3 fixando o regime aberto e substituindo a pena privativa de liberdade por restritiva de direito. III – Materialidade e autoria Delitiva se encontram definitivamente comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão (id. 414528747, fls. 32) que informa a apreensão de "79 buchas de uma substância análoga à crack, 15 pinos e 1 bucha análoga a cocaína", bem assim pelo Laudo de constatação id. 414528747, fls. 33 e Toxicológico definitivo de ID.414528749, além dos depoimentos tomados em sede policial e em juízo, cabendo destacar o seguinte depoimento JUDICIAL, conforme degrevado na Sentença e disponível no sistema PJE mídias. IV – Quanto ao pedido de aplicação do tráfico privilegiado em seu patamar máximo, destaco que, o magistrado a quo afastou a incidência do referido benefício afirmando que "réus já tiveram envolvimento com o tráfico de drogas, havendo indício inclusive de que tenha vindo até o município de Pau Brasil, a mando de um dos chefes do tráfico chamado "Dragão", conforme relato do próprio acusado ", contudo, à luz dos novos entendimentos jurisprudenciais, verifico que os Apelantes fazem jus ao redutor no patamar intermediário de 1/2 (metade). V – Condenação de rigor. SANTANA: À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 07 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social. Assim reduzo a pena-base ao mínimo de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa, mantida na segunda fase mesmo a despeito da menoridade relativa e confissão eis que a reprimenda já se encontra no menor patamar. Na terceira fase, como já abordado

anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. VI – ISAAC ALCÂNTARA SANTOS: À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social, devendo ser mantido apenas no tocante às circunstâncias do crime tendo afirmado que “o acusado veio de outra cidade exclusivamente para traficar drogas em Pau Brasil fato que suplanta a normalidade do crime”. Assim reduzo a pena-base para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 615 (seiscentos quinze). Na segunda fase aplicado o redutor da menoridade relativa, fica a pena intermediária fixada no menor patamar de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, como já abordado anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. VII – : À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social, devendo ser mantido apenas no tocante às circunstâncias do crime tendo afirmado que “o acusado veio de outra cidade exclusivamente para traficar drogas em Pau Brasil fato que suplanta a normalidade do crime”. Assim reduzo a pena-base para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 615 (seiscentos quinze). Na segunda fase aplicado o redutor da menoridade relativa, fica a pena intermediária fixada no menor patamar de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, como já abordado anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. VIII – Parecer da Procuradoria de Justiça pelo não provimento. IX – RECURSO PROVIDO EM PARTE. A C Ó R D Ã O Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CRIMINAL Nº 8002681-66.2023.8.05.0038, provenientes da Comarca de Camacan/BA, figurando como Apelantes , e , e, Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da colenda 2ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, por maioria, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso, para redimensionar as penas aplicadas, mantida a Sentença em seus demais aspectos. E assim o fazem pelas razões a seguir expendidas. VOTO Inconformada com a Sentença Id. 55280125, que julgou procedente a pretensão punitiva para condenar , e

pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, fixando as seguintes penas: para o Apelante a pena de 06 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão em regime semiaberto e ao pagamento de 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa e os Recorrentes e , cada um, à pena de 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo vigente na data dos fatos, negado a todos o direito de recorrer em liberdade. Em suas razões e interpuseram Apelação, apresentando Razões Id. 55280129, pugnam pela reforma da sentença para os absolver da prática do crime de tráfico de drogas, por entender que as provas produzidas ao longo da persecução penal não são suficientes para embasar uma condenação, especialmente por ter sido ouvido apenas uma testemunha de acusação em juízo e da negativa de autoria dos Suplicantes. Subsidiariamente, requerem a reforma da pena basilar, afastando a valoração negativa da culpabilidade e conduta social, bem como o reconhecimento do denominado tráfico privilegiado, reduzindo a reprimenda em 2/3 fixando o regime aberto e substituindo a pena privativa de liberdade por restritiva de direito. Conheço do Recurso, porquanto presentes seus pressupostos e requisitos de admissibilidade. Observo, de logo, que a materialidade e autoria Delitiva se encontram definitivamente comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão (id. 414528747, fls. 32) que informa a apreensão de “79 buchas de uma substância análoga à crack, 15 pinos e 1 bucha análoga a cocaína”, bem assim pelo Laudo de constatação id. 414528747, fls. 33 e Toxicológico definitivo de ID.414528749, além dos depoimentos tomados em sede policial e em juízo, cabendo destacar o seguinte depoimento JUDICIAL, conforme degravado na Sentença e disponível no sistema PJE mídias: “A testemunha CB PM disse que estava realizando rondas na cidade (e que já tinha a informação que indivíduos de fora da cidade estariam em Pau Brasil realizando tráfico) quando avistaram os três indivíduos. Declarou que quando os referidos indivíduos avistaram a guarnição dispensaram uma sacola e que aceleraram os passos e, então, os abordaram. Relatou que quando observaram a bolsa dispensada encontraram as drogas apreendidas nos autos (crack, maconha e cocaína). é de Pau Brasil e que o referido acusado teria confessado no momento da prisão que realmente os outros dois indivíduos tinham chegado com a droga de fora da cidade para realizar tráfico de drogas. Contou que os acusados foram abordados em um terreno próximo à casa de e afirmou que a bolsa dispensada estava com o Isaac de Itabuna. Negou que os indivíduos estivessem num bar antes da abordagem e garantiu que estavam próximas as casinhas populares, que é próximo à casa de . Explicou que é comum na atividade policial populares darem informações acerca da prática de crimes e declarou que os indivíduos dispensaram a droga após a voz de abordagem. Respondeu que não adentraram à residência de nenhum dos acusados e que após a abordagem os levaram até a delegacia. (PJE mídias ID. 421360591)”. Cumpre destacar que os demais policiais ouvidos em sede policial forneceram idêntica versão dos fatos. Sobre a negativa dos acusados em juízo, o Apelante afirmou que teria sido torturado pela polícia na frente de sua esposa e filho e posteriormente, na delegacia, teria confessado a posse das drogas apreendidas. Contudo tal versão não encontra qualquer respaldo nos autos inclusive não tendo o mesmo solicitado a oitiva de sua esposa e filho como testemunhas de defesa uma vez que teriam presenciado as supostas agressões, nesse sentido faz-se importante a transcrição da confissão feita em sede policial, amparada pelo depoimento dos policiais em juízo: “que o chefe do tráfico conhecido por Dragão pediu ao

interrogado para deixar as pessoas de e passar uma semana na sua casa até alugar uma casa para eles; que e trouxeram as drogas no último domingo; que cumpriu o que foi pedido pelo chefe do tráfico. Em cumprimento ao que determina o Artigo 185 § 10 do CPP ao interrogado foi perguntado: Possui filhos: Sim, 2 filhos, que se encontram com sua mulher. Nada mais disse e nem lhe foi perguntado” (CF. id. 414528747, fls. 12) No tocante à validade dos depoimentos de policiais, cumpre destacar que merecem fé, tanto quanto os de quaisquer outras testemunhas, salvo, como é regra geral, venha a se demonstrar concreto e comprovado interesse pessoal na incriminação do réu, o que não se evidenciou, no curso do presente feito, tanto que prestaram compromisso sem qualquer contradita. Devem suas declarações, pois, como o foram na espécie, ser consideradas na formação do juízo de condenação e tipicidade. Acerca do tema, assim tem se posicionado, reiteradamente, o Superior Tribunal de Justiça – STJ, como demonstra recente aresto daquela Corte: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. LATROCÍNIO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. VALIDADE PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 155 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. INCABÍVEL. PROVAS CONFIRMADAS EM JUÍZO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Conforme entendimento desta Corte, são válidos e revestidos de eficácia probatória o testemunho prestado por policiais envolvidos com a ação investigativa, mormente quando em harmonia com as demais provas e confirmados em juízo, sob a garantia do contraditório. 2. Infirmar os fundamentos do acórdão recorrido, que confirmou o édito condenatório firmado em provas válidas, de modo a pretender a absolvição do Acusado sob a pecha de insuficiência probatória, é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria o reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula n.º 07 desta Corte. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 366.258/MG, Rel. Ministra , QUINTA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 27/03/2014) A eficácia probatória dos depoimentos de policiais é reconhecida, por igual, pelo Excelso Pretório: “HABEAS CORPUS” – ALEGADA INSUFICIÊNCIA DO CONJUNTO PROBATÓRIO – INVIABILIDADE DE TAL EXAME NA SEDE PROCESSUAL DO ‘HABEAS CORPUS’ – DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE SERVIDOR POLICIAL – VALIDADE – PRETENDIDO RECONHECIMENTO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ATO DECISÓRIO – INOCORRÊNCIA – PEDIDO INDEFERIDO. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem advertido que o exame aprofundado das provas penais e a análise da eventual justiça ou injustiça do provimento jurisdicional impugnado não encontram sede processualmente adequada na ação de ‘habeas corpus’. Precedentes. – Inexiste qualquer restrição a que servidores policiais sejam ouvidos como testemunhas. O valor de tais depoimentos testemunhais – especialmente quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-los pelo só fato de emanarem de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. Precedentes. – A fundamentação dos atos decisórios qualifica-se como pressuposto constitucional de validade e eficácia das decisões emanadas do Poder Judiciário, de tal modo que a inobservância do dever imposto pelo art. 93, IX, da Carta Política, mais do que afetar a legitimidade dessas deliberações estatais, gera, de maneira irremissível, a sua própria nulidade. Precedentes.” (HC 74438, Relator Min. , Primeira Turma, julgado em 26/11/1996, DJe-047 DIVULG 11-03-2011 PUBLIC 14-03-2011). Patente, portanto, a prática do crime de tráfico passo ao exame da dosimetria.

Primeiramente, quanto ao pedido de aplicação do tráfico privilegiado em seu patamar máximo, destaco que, o magistrado a quo afastou a incidência do referido benefício afirmando que “réus já tiveram envolvimento com o tráfico de drogas, havendo indício inclusive de que tenha vindo até o município de Pau Brasil, a mando de um dos chefes do tráfico chamado “Dragão”, conforme relato do próprio acusado”, contudo, à luz dos novos entendimentos jurisprudenciais, verifico que os Apelantes fazem jus ao redutor. Cabe destacar, ainda, que, mesmo aplicável o benefício deve ser modulado à conduta e requisitos subjetivos dos Acusados, devendo ser ponderado a quantidade e variedade dos entorpecentes apreendidos, além dos indícios de participação estável no crime organizado. Assim aplico, nesta instância revisora, a causa especial de diminuição do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06), no patamar intermediário de 1/2 (metade). Superado tal questionamento, passo à análise da pena em si.

SANTANA: À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 07 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social. Assim reduzo a pena-base ao mínimo de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa, mantida na segunda fase mesmo a despeito da menoridade relativa e confissão eis que a reprimenda já se encontra no menor patamar. Na terceira fase, como já abordado anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. : À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social, devendo ser mantido apenas no tocante às circunstâncias do crime tendo afirmado que “o acusado veio de outra cidade exclusivamente para traficar drogas em Pau Brasil fato que suplanta a normalidade do crime”. Assim reduzo a pena-base para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 615 (seiscentos quinze). Na segunda fase aplicado o redutor da menoridade relativa, fica a pena intermediária fixada no menor patamar de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, como já abordado anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. : À luz das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, o magistrado a quo fixou a pena-base acima do mínimo, em 08 (oito) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 850 (oitocentos e cinquenta) dias-multa, contudo não apresentou fundamentação idónea para justificar tal exasperação quanto à culpabilidade e conduta social, devendo ser mantido apenas no tocante às circunstâncias do crime tendo afirmado que “o acusado veio de outra cidade exclusivamente para traficar drogas em Pau Brasil

fato que suplanta a normalidade do crime". Assim reduzo a pena-base para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 615 (seiscentos quinze). Na segunda fase aplicado o redutor da menoridade relativa, fica a pena intermediária fixada no menor patamar de 05 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa. Na terceira fase, como já abordado anteriormente, aplicado o redutor do tráfico privilegiado no patamar de 1/2 (metade), restou fixada a pena-base, definitivamente em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão em regime inicial semiaberto, na forma do art. 33, § 2º, alínea b, do CP, impossibilitada a substituição por penas restritivas por afronta aos requisitos do art. 44, CP, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, negado o direito de recorrer em liberdade conforme argumento ventilados na Sentença. Ante o exposto, exponho minha divergência ao voto da Relatora no sentido de no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso, para redimensionar as penas aplicadas, mantida a Sentença em seus demais aspectos. Salvador, 06 de fevereiro de 2024. Presidente Des. Relator designado para lavrar o Acórdão Proc. de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002681-66.2023.8.05.0038 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTES: , e Advogado (s): , APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: VOTO VENCIDO Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade do recurso, conheço das Apelações interpostas. Percebe-se do quanto anteriormente relatado, que a defesa de postula pela absolvição, por entender que não foram produzidas provas suficientes para embasar a condenação e, subsidiariamente, pela reforma da pena basilar e reconhecimento do denominado tráfico privilegiado, reduzindo a pena em 2/3, com a imposição do regime aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Acrescente-se que pugna, ainda, pelo reconhecimento do direito de recorrer em liberdade. Já a defesa do Recorrente só se insurgiu em relação à pena aplicada, postulando pelo redimensionamento da pena basilar, reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, bem como do tráfico privilegiado, com a redução da pena em 2/3, fixando o regime aberto e promovendo a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Passemos à análise de cada pedido defensivo. 1- DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA DE e . Postula a defesa dos apelantes e pela reforma da sentença para absolver o Apelante pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, por insuficiência probatória, na media em que só fora ouvido uma testemunha da acusação em juízo, bem como a negativa de autoria dos Recorrentes. Narrou a denúncia que: "(...) Infere-se do anexo Inquérito Policial que na tarde do dia 15 de setembro de 2023, nas proximidades da Rua das Casinhas, bairro , na cidade de Pau Brasil, âmbito desta comarca, os ora denunciados foram flagrados trazendo consigo substâncias entorpecentes prontas para a comercialização, em desacordo com determinação legal e regulamentar. Ressai dos autos que no dia dos fatos policiais militares realizavam rondas de rotina, ocasião em que avistaram os denunciados, e estes, por sua vez, ao perceberem a viatura empreenderam fuga. Ato contínuo, os denunciados foram seguidos, e alcançados pelos policiais. Percebendo a aproximação, e ao receberem voz de abordagem, dispensaram uma sacola plástica preta e uma bolsa em um terreno baldio. Na abordagem, foram encontradas no interior da sacola plástica e da bolsa, dispensadas pelos denunciados, 38 (trinta e oito) trouxas de maconha, pesando 49,63g, 79 (setenta e nove) invólucros de crack, pesando 11,40g, e 15 (quinze) pinos (tubetes), e 02 (dois) invólucros, de cocaína, pesando

13,34g, acondicionados em embalagens individualizadas. Os laudos de exame pericial (pág. 33-36 e 75-77, ID 414528747, ID 414528749, ID 414528750 e ID 414528751) testificam a materialidade delitiva. O primeiro denunciado, , admitiu que recebeu os outros dois denunciados, para hospedá-los, a mando do chefe do tráfico, conhecido como "Dragão", que vieram trazendo todo o entorpecente apreendido, que ficou sob a posse, guarda e cuidado dos três, cujos indicativos apontam à traficância, dada a quantidade e modo de acondicionamento, afora os demais elementos arregimentados no bojo do caderno investigatório. Deste modo, o Ministério Público denunciou os Recorrentes como incurso nas penas do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, bem como requereu a oitiva das testemunhas arroladas e o interrogatório do réu. A materialidade do crime inserto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, restou comprovada através do auto de exibição e apreensão de (ID 55280076), os laudos de constatação (IDs 55280076), laudo definitivo (ID 55280077), depoimentos dos policiais responsáveis. Já a autoria do crime em relação a e não restaram suficientemente demonstrado. Os policiais, na fase investigativa, e confirmado pelo agente ouvido em juízo, narraram que estavam em ronda, quando foram informados por populares que haviam pessoas realizando tráfico de drogas. Ao chegarem avistaram os réus parados na rua e, ao verem a polícia, apresaram o passo, dispensaram uma bolsa e um saco em um terreno baldio; que afirmou que a droga pertencia aos outros acusados, que levaram a droga e estavam na sua casa, atendendo pedido de Dragão, da facção Raio 2, senão vejamos: CB PM – testemunha de acusação em juízo: "(...) Estávamos realizando rondas na cidade; que já tinha sido ventilado na cidade que alguns indivíduos novos estariam em Pau Brasil, integrantes da facção Raio A, conhecida também como Tudo 2, Comando Vermelho); que estavam fazendo rondas por algumas áreas da cidade que é conhecido, falado pelo tráfico, quando avistamos, próximo do bairro , três indivíduos, que quando avistaram a guarnição, apresentaram atitude suspeita, adiantaram o passo; que abordaram eles e antes da busca pessoal perceberam que eles dispensaram uma sacola e uma bolsinha; que pegaram a bolsa e verificaram que havia um conteúdo dentro; que se tratava de algumas buchas de maconha, algumas pedras de crack, alguns pinos de cocaína e uma sacolinha plástica com um pouco de cocaína também; que depois da abordagem conduzimos para Delegacia e apresentamos com a droga. Que quando dispensaram a droga, foram abordados logo em seguida; que não justificaram e nem falaram nada da posse de droga; que o é de Pau Brasil, ele ficou nervoso e disse que a droga era de uns caras que tinham chegado para traficar, ele mesmo abriu o jogo; que teve um que disse que era de e depois de Itabuna, os 2 eram de Itapé não sei, um falou eu sou de Itabuna, mas ando em Itapé, são 2 Isacs, um é de Pau Brasil e o outro de Itabuna. Que soube de populares sobre o tráfico; que não pode identificar os populares; ao chegar na localidade só estavam os 3, estavam em um terreno próximo à casa de que mora em Pau Brasil, passamos por uma pracinha, conhecida como Praça do Cemitério, onde fica um bar, onde normalmente rola o tráfico, seguimos ali para as Casinha, eles esboçaram uma atitude suspeita e tentaram empreender fuga, acompanhamos eles por volta de 150 à 200 metros, abordamos numa terreno baldio que fica perto da casa dele e ai eles tinham jogado a bolsa quando verificamos estava a droga; eles estavam juntos, que a bolsa estava com e outro com a sacolinha preta, mas estavam os 3 juntos, correram e dispensaram a sacola e a bolsa, as duas tinham drogas e saquinho de geladinho. Que passamos pelo bar, tinha umas pessoas na porta, descendo a ladeira da Rua do Cemitério já saí de frente na área conhecida como

Casinhas, onde tem casas populares e atrás dela tem um barranco com tábua, é onde mora Isac do Pau Brasil, em uma ocasião anterior, um senhor de idade chamou a guarnição dizendo que teria um rapaz que havia roubado um dinheiro, algo assim do estabelecimento dele, depois fazendo a ronda, os populares informaram que tinha uns caras suspeitos circulando no bairro; que não abordamos ninguém no bar. Que é comum na atividade policial populares darem informações acerca da prática de crimes, que sempre quando sempre que algum deles morre ou é preso, eles enviam substitutos, esse ano mesmo houve muita morte lá em Pau Brasil; que acreditam que foram para Pau Brasil substituir esses traficantes; que que estava com a sacola, eles dispensaram a sacola à menos de 30 metros de onde foram abordados; não adentraram à residência de nenhum dos acusados e que após a abordagem os levaram até a delegacia. Que , mora em Pau Brasil e já é conhecido da Polícia; ele mora nessas casinhas (...)" . O Apelante , perante a autoridade policial, relatou a versão apresentada pelos policiais, ou seja, que estava com os outros dois réus, que a droga pertencia a eles, que trouxeram de outra cidade; que estava na sua casa, até que a facção alugasse uma casa. É o que se depreende do interrogatório abaixo transcrito: – interrogatório na fase investigativa (ID 55280076 – fl. 12): "que o chefe do tráfico conhecido por Dragão pediu ao interrogado para deixar as pessoas de e passar uma semana na sua casa até alugar uma casa para eles; que e trouxeram as drogas no último domingo; que cumpriu o que foi pedido pelo chefe do tráfico". Já em juízo, apresentou versão diversa, relatando o que disse na delegacia não era verdade; que estava em um bar com os outros réus, quando foram abordados por policiais militares, que o agrediram; que nada foi encontrado com os réus em um primeiro momento; que foram até a sua casa, revistaram tudo e nada de ilícito foi encontrado; que apontaram uma arma para sua cabeça, o ameaçaram; que sua esposa e filhos estavam na casa; que a droga foi encontrada em um terreno baldio próximo a sua casa; que a droga era de sua propriedade; que os outros réus não estavam na sua casa e negou que os outros réus não tinham nenhuma participação com a droga encontrada. – interrogatório em juízo (degravação no PJe Mídias): "que estavam no bar, estava com ; que estava no bar, fizeram a abordagem, saíram com a mão na cabeça; que o policial que estava aqui deu a voz pra saírem; que quando o policial o viu, notou que fez assim com a cabeça e já deu um chute, um murro do lado; que fizeram as perguntas pros outros réus; que depois colocaram o interrogado e no camburão e ficaram com o Isaac Alcântara dentro do bar; que os outros policiais ficaram mandando ele desbloquear o celular, bateram nele; que mandaram até a dona do bar virar a cara; que depois botaram ele no camburão; que foram até a casa do interrogado; que a esposa estava com o filho; que reviraram a casa toda; que a mulher ficou desesperada e o filho também; que botaram a arma na cara do interrogado, bateram; que foram na delegacia e fizeram esse depoimento aí; que a droga é do interrogado; que vieram à cidade à procura de trabalho; que tem uma namorada e não estava na sua casa; que nenhum dos dois estavam na casa do interrogado; que conheceu os outros réus pelo celular; que é parente do interrogado; que são tipo primos; que estava na casa da tia; que pegaram essa casa perto de casa; que não sabe quem é Dragão; que foi ouvido na polícia; que não é verdade o que falou na delegacia; que a droga era pra vender sozinho, que estava desempregado e ficou desesperado; que estavam no bar tomando uma; que a polícia já chegou mandando sair com a mão na cabeça; que já chegaram pra cima do depoente, bateram; que não encontraram com eles nenhuma droga; que os outros dois não tem nada a ver com a droga; que os policiais

entraram na casa do interrogado, não acharam nada, colocaram uma arma na sua cara, o ameaçaram, disseram para sair da cidade". Perante a autoridade policial, permaneceu em silêncio, ao passo que negou a propriedade das drogas, que só veio passar um fim de semana na cidade para 'curtir'. Em juízo, negaram a prática do crime de tráfico de drogas; que estavam em um bar, quando foram abordados pelos policiais militares; que vieram para o município de Pau Brasil para trabalharem em uma vaquejada; que estavam na casa de , namorada de ISAAC, senão vejamos: interrogatório em juízo (degravação no PJe Mídias): "que não estava traficando; que estava em Pau Brasil a trabalho; que ia ter uma vaquejada no sábado; que foi junto com a trabalho; que iam vender cerveja na vaquejada; que chegaram no domingo, porque o interrogado tinha uma namorada lá; que o interrogado e estavam na casa da sua namorada, que já tinham marcado pra ficar lá; que foram conhecer a cidade, que era a primeira vez que ia em Pau Brasil; que pararam no bar Bela Vista; que estava lá também; que o depoente não o conhecia; que a Polícia Militar fez a abordagem; que colocaram todo mundo na parede; que não encontraram nada com o interrogado; que chegaram batendo em e em todos; que todos viram; que levaram na rua das Casinhas, pegou e acharam as drogas em um terreno baldio perto da casa de ; que acha que essa droga é de ; que sabe que disse na delegacia que a droga era do interrogado e de , mas é mentira; que não sabe se estava de cabeça quente e queria se livrar; que a droga não era nem sua, nem de ; que foram a trabalho a Pau Brasil; que é de Itapé; que não tinha nenhum envolvimento com o homicídio em Itapé, que não sabia que tinha um mandado de prisão; que a abordagem foi na sexta e a vaquejada era no sábado; que dormiu na casa da namorada; que a namorada é , que está com ela até hoje, que é menor; que o pai do interrogado é sargento aposentado". – interrogado em juízo (degravação no PJe Mídias): "que não tem nenhuma participação na droga que foi encontrada; que não sabe onde a droga foi encontrada; que estava no bar com os outros dois réus e tinham outras pessoas também; que foi para Pau Brasil por causa de uma oportunidade de trabalho, que ia ter uma vaquejada no sábado; tinham várias oportunidades, vender bebida, cuidar de cavalo; que o nome do fazendeiro não era Dragão; não conheço o fazendeiro, quem ajeitou foi a namorada de ; o nome da namorada dele é ; que estava ficando na casa da namorada de ; que conheceu o outro no bar, que "rodou" na sexta-feira e foi nesse dia que subiram para esse bar e foi aí que encontraram ; eu não sabia que ele tinha envolvimento com essas coisas, fiquei sabendo quando os oficiais me falaram; que foi ouvido no dia que foi preso; que falei na Delegacia a mesma coisa que falei para o senhor aqui; que foi para Pau Brasil em busca de trabalho, a oportunidade de um emprego, era essa vaquejada que ia ter no sábado; que não conheceu pelas redes sociais; que o Isaac Alcântara é da sua cidade. Que não tem parentesco com ; que foram agredidos durante a abordagem da Polícia Militar; que antes de serem abordados, o que estava aqui e outro que estava com ele, já chegou me abordando me batendo na costela; que fez exame de corpo de delito". Analisando de uma forma acurada, percebe-se que as provas produzidas ao longo da persecução criminal não são suficientes para embasar um decreto condenatório em relação aos réus e . De logo, percebe-se que a versão apresentada pelo policial e Recorrentes são muito diferentes, a começar pelo local em que ocorreu a diligência policial. Enquanto o policial asseverou em juízo que os Apelantes se encontravam parados na rua, os réus afirmam que estavam em um bar e que os policiais militares chegaram, ordenando aos réus que saíssem com as mãos na cabeça e na ocasião não foi encontrada nenhuma substância ilícita. O relato do réu

em juízo também fortalece a versão dos outros dois corréus, na medida em que o mesmo afirmou categoricamente que o seu interrogatório na fase investigativa não corresponde com a verdade, tendo ele assumido a propriedade das drogas apreendidas. Ora, como se verifica, o juízo primevo apenas levou em consideração os depoimentos dos policiais militares, que possuem credibilidade, porém devem ser corroborado por outros meios de prova, que não é o caso dos autos, na medida em que a versão apresentada pelo Recorrente não se sustentou em juízo. Nesse sentido, trecho da decisão proferida pelo Ministro no AREsp: 2090012 MG 2022/0077280-4, publicado no DJ 06/06/2022: "(...) Observo ainda que as declarações prestadas pelos policiais militares não forneceram a certeza necessária quanto ao suposto envolvimento do recorrente no crime sub judice. Embora se reconheça que o depoimento da única testemunha policial prestado em juízo forneça indícios de que o réu poderia estar praticando a conduta delituosa, não há prova cabal nesse sentido. A meu ver, o contexto probatório se apresenta frágil e duvidoso, sendo que as declarações prestadas pelo miliciano, por si só, não autorizam um decreto condenatório. Assim, é de se notar que os policiais (única testemunha ouvida perante o juízo) e (ouvido somente na DEPOL) afirmam o envolvimento do apelado com o tráfico de drogas, alegação esta baseada em denúncias anônimas, já que nada de ilícito foi efetivamente apreendido em poder do réu, sendo tal afirmação a única prova existente nos autos. Por outro lado, é de se notar que nenhuma testemunha civil deu conta da movimentação de pessoas na casa que os policiais militares afirmaram ser do acusado ou mesmo que ele estaria realmente vendendo drogas no local. Com efeito, não obstante os depoimentos policiais gozarem de boa-fé, neste caso específico, destaco que a ação policial não foi acompanhada por nenhuma testemunha. Assim, a meu ver o conjunto probatório é insuficiente para ensejar uma condenação e, em caso de dúvida, prevalece o princípio "in dubio pro reo". A verdade é que existem nos autos contra o acusado somente indícios e presunções, sendo que o depoimento isolado de policial, quando única prova, não basta para ensejar uma condenação, se não corroborado por outras provas que demonstrem a certeza da traficância. Portanto, é de se notar que as declarações prestadas pelos policiais militares não nos dão a certeza de que o apelante estivesse realmente praticando o tráfico de drogas, pois com ele não foi encontrado qualquer entorpecente, não havendo também a certeza de que o mesmo é de fato o proprietário da casa abandonada. Destarte, após detida análise da prova coligida, tenho que não há elementos suficientes a amparar a condenação do apelante, inexistindo provas seguras de que o mesmo estivesse traficando drogas (...)" . Como dito alhures, no caso sub judice, há uma grande discrepância entre o quanto relatado pelos policiais militares e os réus, que, por sua vez, apresentam versões muito semelhantes em juízo, ou seja, que estavam em um bar quando chegaram os policiais, que não encontraram nada de ilícito no local, colocando os Recorrentes no camburão, os levaram até a casa de e, no terreno baldio próximo à residência foi encontrada as drogas descritas no auto de exibição e apreensão. É cediço que a condenação criminal não pode ser proferida com base em ilações, em probabilidades ou mesmo conjecturas, mas deve sim ser proferida sob o manto da certeza probatória. A certeza probatória é a essência do processo penal apto a ensejar uma condenação justa, caso contrário, vigora o princípio do in dubio pro reo. Sobre o tema, o Professor recomenda: Prova insuficiente para a condenação: é outra consagração do princípio da prevalência do interesse do réu – in dubio pro reo. Se o juiz não possui provas sólidas para a

formação do seu convencimento, sem poder indicá-las na fundamentação da sua sentença, o melhor caminho é a absolvição. Não é despiciendo salientar que o Processo Penal constitui a medida reguladora do poder de punir do Estado diante dos indivíduos, desta forma, se a função da prova consiste em conferir ao julgador uma cognição plenária exauriente dos fatos, mas a acusação não consegue demonstrar com robustez a existência do crime ou a ligação do agente com o delito, a absolvição é medida que se impõe. Deste modo, entendo que não restaram demonstradas de forma cabal a materialidade e autoria crime de tráfico de drogas em relação aos Suplicantes e, de modo que acolho o pedido defensivo de reforma da sentença para os absolver pela prática do delito inserto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, tornando prejudicada a análise dos pedidos de reforma da pena imposta. Destarte, determino a expedição de alvará de soltura em benefício de e .

2 – DA REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA IMPOSTA AO RECORRETE ISAC SILVA SANTANA A defesa do Apelante postulou pela reforma da reprimenda imposta, redimensionando a pena basilar, afastando a valoração negativa da circunstância judicial da conduta social; o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea na segunda fase do processo dosimétrico; o reconhecimento da causa de diminuição de pena inserta no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, na medida em que “o juízo de piso afastou a sua aplicação sem qualquer fundamento”, além do réu preencher os requisitos elencados em lei, reduzindo a pena em 2/3, com a consequente substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e, por fim, que lhe seja permitido o direito de recorrer em liberdade. Da leitura da sentença, especialmente no que se refere ao capítulo da aplicação da pena do Recorrente, denota-se que o juízo primevo valorou negativamente as circunstâncias judiciais da culpabilidade e conduta social. fixando a reprimenda basilar em 07 anos e 06 meses e ao pagamento de 750 dias-multa. Na segunda fase, reconheceu a atenuante da menoridade, reduzindo a pena em 1/6, estabelecendo a pena intermediária em 06 anos e 03 meses e ao pagamento de 625 dias-multa, pena que tornou definitiva, porquanto ausente causas de aumento e diminuição da pena. Por fim, fixou o regime semiaberto, negando ao Recorrente o direito de recorrer em liberdade. É o que se depreende da leitura do trecho abaixo transcrito: “(...) CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA – ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06 – NÃO APLICAÇÃO. Em relação à aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, requerida pela defesa, deixo de aplicá-la tendo em vista que de acordo com as informações contidas no feito, não se têm dúvidas de que os réus já tiveram envolvimento com o tráfico de drogas, havendo indício inclusive de que tenha vindo até o município de Pau Brasil, a mando de um dos chefes do tráfico chamado “Dragão”, conforme relato do próprio acusado. Segundo o pacífico entendimento do STJ “o registro de atos infracionais é elemento idôneo para afastar a figura do tráfico privilegiado, quando evidenciar a propensão do agente a práticas criminosas”. (AgRg no HC 635.905/SP, DJe 19/03/2021). Por essas razões, afasto a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, em relação a todos os acusados. III – DISPOSITIVO Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE a pretensão punitiva do Estado formulada na denúncia para, e, já qualificado nos autos, nas penas do artigo 33, caput, da Lei de n.º 11.343/06. IV – DOSIMETRIA DA PENA – ISAC SILVA SANTANA 1.1 – 1ª FASE (Análise da Circunstâncias Judiciais) 1) Culpabilidade: No acaso específico, o acusado agiu consciente e deliberadamente na prática do fato criminoso recebendo em sua residência indivíduos de fora da cidade, sendo o ato é reprovável, com elevado grau

de culpa. Assim, sendo intenso o elemento dolo, a responsabilidade penal merece elevação da pena; 2) Antecedentes: é tecnicamente primário; 3) Conduta Social: Entendo que o acusado possui uma conduta social antiética, pois mentiu em juízo sobre os fatos, tentando ludibriar a Justiça e prejudicando a busca da verdade judicial, conforme fartamente demonstrado pelos áudios produzidos no feito. Posto isso, valoro negativamente tal circunstância; 4) Personalidade: poucos elementos foram coletados a respeito de sua personalidade, não podendo tal circunstância ser valorada negativamente; 5) Motivos do crime: são inerentes ao tipo penal; 6) Circunstâncias do crime: são todos os aspectos objetivos relevantes que se fazem presentes ao redor do fato e que influíram na sua prática, tais como clima, tempo, lugar e modo de execução. No caso examinado, não verifico circunstâncias a serem valoradas negativamente; 7) Consequências do crime: não há elementos para valorar tal circunstância negativamente; 8) Comportamento da vítima: é o exame do fato de acordo com a conduta da vítima. No presente caso, não se aplica tal circunstância judicial. Assim, diante da análise das circunstâncias judiciais, das quais duas foram desfavoráveis ao acusado, fixo-lhe a pena-base em 07 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 750 (setecentos e cinquenta) dias-multa, na razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, fulcro no art. 49 do Código Penal tudo corrigido quando do pagamento (artigo 43, da lei 11.343/06). 1.2 – 2ª e 3ª FASES (agravantes, atenuantes, causas de aumento e diminuição de pena) Presente a circunstância atenuante da menoridade, devendo a pena ser diminuída em 1/6 (um sexto). Ausentes agravantes bem como causas de aumento ou de diminuição de pena. Assim, fixo definitivamente a pena em 06 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, na razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato, fulcro no art. 49 do Código Penal tudo corrigido quando do pagamento (artigo 43, da lei 11.343/06). (...)

DO REGIME DE CUMPRIMENTO DA PENA, DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA E DO SURSIS PENAL – POR SEREM COINCIDENTES PARA TODOS OS ACUSADOS Fixo o regime inicial semiaberto de cumprimento de pena, tendo em vista as circunstâncias do art. 59, CP e diante quantidade de pena aplicada, nos termos do art. 33, § 2º, b do CP. Ausentes os requisitos que contemplam o artigo 44 do CP, torna-se incabível a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direito, em razão da pena arbitrada ultrapassar 04 anos. Incabível a suspensão condicional da pena em razão da pena arbitrada ultrapassar 04 anos, nos termos do art. 77 do Código Penal.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE No caso ora analisado, considerando-se que os réus permaneceram presos durante toda a instrução criminal e que estão inalteradas as circunstâncias fáticas que renderam ensejo à prisão cautelar, somadas à necessidade de, doravante, garantir a aplicação da lei penal e manter a ordem pública, mantenho a prisão preventiva de , e , negando-lhes o direito de recorrer em liberdade e ficando também revisada a prisão nos termos do art. 316, pú, do CPP. Entretanto, é preciso compatibilizar a manutenção da prisão cautelar com o regime inicial determinado na sentença condenatória, sob pena de impor-se regime mais gravoso ao acusado, tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE No caso ora analisado, considerando-se que os réus permaneceram presos durante toda a instrução criminal e que estão inalteradas as circunstâncias fáticas que renderam ensejo à prisão cautelar, somadas à necessidade de, doravante, garantir a aplicação da lei penal e manter a ordem pública, mantenho a prisão preventiva de , e , negando-lhes o direito de recorrer em liberdade e

ficando também revisada a prisão nos termos do art. 316, pú, do CPP. Entretanto, é preciso compatibilizar a manutenção da prisão cautelar com o regime inicial determinado na sentença condenatória, sob pena de impor-se regime mais gravoso ao acusado, tão somente pelo fato de ter optado pela interposição de recurso. Nesse sentido: PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ROUBO. EXCESSO DE PRAZO. SENTENÇA CONDENATÓRIA SUPERVENIENTE. PREJUDICIALIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA DELITUOSA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. REGIME SEMIABERTO E NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO, DE OFÍCIO. 4. Esta Corte, alinhando-se ao entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, tem admitido a adequação da segregação provisória ao regime fixado na sentença condenatória. 5. Recurso ordinário em habeas corpus desprovido. Ordem concedida, de ofício, para que o recorrente aguarde o trânsito em julgado da condenação, em estabelecimento adequado ao regime fixado na sentença. (RHC 67.575/BA, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/04/2016, DJe 15/04/2016). Assim, determino seja assegurado pelo Juízo da Execução aos acusados , e , o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em estabelecimento prisional adequado ao regime semiaberto, conforme determinado neste sentença (...)" . Quanto a fixação da pena basilar, verifica-se que devem ser afastada a valoração negativa não somente em relação ao vetor da conduta social, mas também referente à culpabilidade, porquanto o juízo primevo não apresentou motivação idônea. Para valorar negativamente a circunstância judicial da culpabilidade, se valeu o juiz singular do fato do réu ter agido "consciente e deliberadamente na prática do fato recebendo em sua residência indivíduos de fora da cidade, sendo o ato é reprovável, com elevado grau de culpa". Ora, não ficou suficiente demonstrado que os corréus estavam hospedados na residência do Recorrente, do modo que afasto tal valoração negativa. Quanto ao vetor da conduta social, entendeu o juízo de piso: "(...) o acusado possui uma conduta social antiética, pois mentiu em juízo sobre os fatos, tentando ludibriar a Justiça e prejudicando a busca da verdade judicial, conforme fartamente demonstrado pelos áudios produzidos no feito. Posto isso, valoro negativamente tal circunstância (...)" Ora, incialmente, não pode ser o réu prejudicado por "ter tentado ludibriar a Justiça", o que efetivamente não restou demonstrado, de modo que afasto tal vetor. Destarte, a pena basilar passa a ser estabelecida no mínimo legal, ou seja, 05 anos de reclusão e ao pagamento de 500 dias-multa. Em relação ao pedido de reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, o Apelante confirmou a propriedade da droga em juízo, todavia a pena basilar fora estabelecida no mínimo legal, de modo que ainda que cabível o pleito defensivo e já reconhecida a atenuante da menoridade, não pode a pena provisória ser fixada aquém do mínimo legal, conforme a Súmula 231, do Superior Tribunal de Justiça. Quanto ao pedido de reconhecimento do tráfico privilegiado, o juízo de piso entendeu não ser possível a sua aplicação, sob o argumento de que: "não se têm dúvidas de que os réus já tiveram envolvimento com o tráfico de drogas, havendo indício inclusive de que tenha vindo até o município de Pau Brasil, a mando de um dos chefes do tráfico chamado "Dragão", conforme relato do próprio acusado ", bem como o registro de atos infracionais é elemento idôneo para afastar a figura do tráfico. Ora, de início, foram apreendidas pequena quantidade de drogas (38 trouxinhas de maconha – 49,63g; 79 invólucros de crack – 11,40g e 2 invólucros de

cocaína – 13,34g). Ademais, ao longo da instrução, não restou suficientemente comprovada o envolvimento do Recorrente e demais corréus com o tráfico de drogas. Por outro lado, o juízo de piso não elencou quais seriam os registros infracionais em desfavor de . Acrescente-se que a existência de ação penal em andamento, inquéritos ou atos infracionais, por si só, não caracteriza a dedicação a atividade criminosa, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, fixou o tema 1.139, segundo o qual: "É vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06." No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal, cuja ementa ora transcrevo: EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006 AFASTADA COM FUNDAMENTO EM PROCESSOS EM CURSO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (Julgado em 06/12/2019, SEGUNDA TURMA AG.REG. NO HABEAS CORPUS 175.466 SÃO PAULO RELATORA : MIN.) Desta forma, imperioso o reconhecimento do tráfico privilegiado, reduzindo a pena em 2/3, passando a ser estabelecida em 01 ano e 08 meses de reclusão em regime aberto e ao pagamento de 166 dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo, pena esta que deverá ser substituída por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação de serviço à comunidade ou entidades públicas indicados pelo juízo da execução. Por fim, reformada a pena, com a alteração do regime inicial de cumprimento de pena, bem como a substituição por restritiva de direito, expeça-se alvará de soltura em seu benefício, assim como dos demais corréus, que foram absolvidos. 3- CONCLUSÃO Por tudo quanto exposto, conheço dos apelos e, no mérito, julgo provido os recursos interpostos e , para os absolver da prática do crime inserto no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, nos termos do art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, tornando prejudicada a análise dos demais pleitos por eles formulados, bem como o apelo de , reformando a pena que passa a ser de 01 ano e 08 meses de reclusão em regime aberto e ao pagamento de 166 dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo, pena esta que deverá ser substituída por duas penas restritivas de direito consistentes em prestação de serviço à comunidade ou entidades públicas indicados pelo juízo da execução. Por tudo quanto exposto, voto pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO dos apelos defensivos interpostos pelos Apelantes. Expeçam-se alvarás de soltura em benefício dos Apelantes. Salvador/BA, (data da assinatura digital) Des. – Relatora 1 . Código de Processo Penal Comentado, 11ª ed, rev., atual., e ampl. Ed. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2012, pág. 738/739