

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-62.2020.8.05.0043 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ENZO TIAGO RABELO FEITOSA Advogado (s): EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO DIREITO PENAL. APELAÇÃO DEFENSIVA. TRÁFICO DE ENTORPECENTES PRIVILEGIADO – ARTIGO 33, § 4º, DA LEI FEDERAL Nº 11.343/06. RECORRENTE CONDENADO, APLICANDO-SE-LHE A REPRIMENDA 1 (UM) ANO E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA EM REGIME INICIALMENTE ABERTO. EM RAZÃO DO ARTIGO 44 DO CÓDIGO PENAL BRASILEIRO, FOI SUBSTITUÍDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS: 1) LIMITAÇÃO DE FINAL DE SEMANA; CONSISTENTE NA OBRIGAÇÃO DE PERMANECER, AOS SÁBADOS E DOMINGOS, POR 5 (CINCO) HORAS DIÁRIAS (EM PERÍODO DE 23 HORAS ÀS 4 HORAS), EM SUA CASA OU RESIDÊNCIA, DIANTE DA INEXISTÊNCIA DE ALBERGADO OU OUTRO ESTABELECIMENTO ADEQUADO; 2) PRESTAÇÃO DE SERVIÇO À COMUNIDADE PELO PERÍODO RESTANTE ACIMA EM HOSPITAL OU CLÍNICA PÚBLICOS. PAGAMENTO DE 22 (VINTE E DOIS) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PLEITOS RECURSAIS. PRELIMINARMENTE: I – DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. INCOMPETÊNCIA DESTA TURMA EM FASE DE CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE EXECUÇÕES PENAS. NO MÉRITO: II – DA ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVA DE NÃO TER CONCORRIDO PARA A INFRAÇÃO . IMPROVIMENTO. SOBEJAM PROVAS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. MATERIALIDADE COMPROVADA MEDIANTE LAUDOS PERICIAIS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE COMPROVAM A AUTORIA DELITIVA. III – DA DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE CONSUMO DE ENTORPECENTES. IMPROVIMENTO. QUANTIDADE E VARIEDADE SIGNIFICATIVA DOS ENTORPECENTES. IV – DO AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. IMPROVIMENTO. MULTA É PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL. PENA DE MULTA NÃO É ALTERNATIVA À PENA DE RECLUSÃO. PRESENÇA DE CONJUNÇÃO ADITIVA NAQUILO TIPIFICADO EM LEI. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CONCLUSÃO: APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA NA EXTENSÃO CONHECIDA. MANTIDA CONDENAÇÃO E A PENA ORIGINAL. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal, tombados sob nº. 8000469-62.2020.8.05.0043, oriundos da Vara Criminal da Comarca de Canavieiras/BA, tendo como recorrente ENZO TIAGO RABELO FEITOSA e como recorrido o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER EM PARTE da apelação, julgando-a IMPROVIDA NAQUILO CONHECIDO, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 3 de Maio de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-62.2020.8.05.0043 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ENZO TIAGO RABELO FEITOSA Advogado (s): EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de apelação criminal interposta por ENZO TIAGO RABELO FEITOSA, assistido por advogado devidamente constituído, contra a referida sentença ao id. 24442253, prolatada pelo M.M. Juízo da Vara Criminal da Comarca de Canavieiras/BA, a qual o condenou como incurso nas penas do artigo 33, § 4º, da Lei Federal nº 11.343/06, impondo-lhe a reprimenda de 1 (um) ano e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicialmente ABERTO, bem como o pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Em razão do artigo 44

do código penal brasileiro, foi substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: 1) limitação de final de semana: consistente na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 (cinco) horas diárias (em período de 23 horas às 4 horas), em sua casa ou residência, diante da inexistência de albergado ou outro estabelecimento adequado; 2) prestação de serviço à comunidade pelo período restante acima em hospital ou clínica públicos. Consta da exordial acusatória, ao id. 24442142, com base no Inquérito Policial nº 95/2020, advindo da Delegacia Territorial da Polícia Civil de Canavieiras/BA, em suma, que no dia 15/10/2020, por volta das 10h30min, no Bairro Jardim Burundanga, município de Canavieiras/BA, o suplicante trazia consigo 21 (vinte e uma) “pedras” da substância benzoilmetilecgonina conhecida, popularmente, como “crack”; e 06 (seis) “petecas” da substância benzoilmetilecgonina, conhecida, vulgarmente, como “cocaína” Nestes termos, o Parquet ofereceu denúncia em desfavor daquele, a qual fora recebida via decisão interlocutória ao id. 24442149, pág. 01, em 09/12/2020, deflagrando a marcha processual da qual adveio sentença penal condenatória, decretando a procedência parcial da ação, conforme supracitado. Ciente do teor da sentença, o apelante irresigna-se com o decisum, juntando as razões do presente recurso de apelação ao id. 24442266, págs. 01/04, em 14/12/2021, nas quais requer: I – a concessão dos benefícios da justiça gratuita; II – absolvição por prova de não ter concorrido para a infração e por inexistência de prova de sua concorrência, conforme artigo 386, incisos IV e V do Código de Processo Penal, subsidiariamente III – a desclassificação do crime para aquele descrito no artigo 28 da Lei Federal n.º 11.343/06 e, IV – o afastamento da pena de multa. O Ministério Público, igualmente inteirado da decisão, abstém-se de interpor recurso próprio. Entretanto, ficando a par das razões do recorrente, apresenta suas contrarrazões, ao id. 24442268, nas quais, em suma, tenciona refutar os argumentos da peça defensiva, requerendo seu improvimento e consequente manutenção da sentença vergastada. Encaminhados os autos à Douta Procuradoria de Justiça do Ministério Público do Estado da Bahia, esta se manifestou por meio do parecer ao id. 25506672, argumentando, em termos similares, pelo conhecimento e improvimento do apelo defensivo. Relatados os autos, encaminhei-os ao douto desembargador revisor, a qual solicitou a inclusão do feito em pauta para julgamento. Salvador/BA, de de 2022. Desa. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-62.2020.8.05.0043 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ENZO TIAGO RABELO FEITOSA Advogado (s): EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, conheço em parte da apelação defensiva, retirando-se apenas o pleito que se refere à gratuidade de justiça, por motivos que se fundamentarão a seguir. I – DO PLEITO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. Requer o recorrente Enzo Tiago Rabelo Feitosa a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça, pois proclama não possuir condições de arcar com as custas do processo. Entretanto, não pode tal requisição ser conhecida por este juízo ad quem, com fulcro no artigo 804 do Código de Processo Penal e conforme o entendimento assentado do Superior Tribunal de Justiça, demonstrado em diversos acórdãos recentes, como aqueles abaixo transcritos: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DECORRENTE DA FALTA DE REGISTRO ESCRITO DA sentença condenatória. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS VERBETES

SUMULARES N.º 282 DA SUPREMA CORTE E N.º 211 DESTA CORTE SUPERIOR. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. UTILIZAÇÃO COMO MEIO PARA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO. INVIABILIDADE. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. POSSIBILIDADE. INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES SOBRE A PRÁTICA DO ILÍCITO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ISENÇÃO DE CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A tese de nulidade decorrente da falta de registro escrito da sentença condenatória não foi objeto de análise pelo Tribunal de origem. Carece a questão, portanto, de prequestionamento, incidindo as Súmulas n.º 282 da Suprema Corte e n.º 211 desta Corte Superior. 2. Nos termos do artigo 654, § 2.º, do Código de Processo Penal, o habeas corpus de ofício é deferido por iniciativa dos Tribunais quando detectarem ilegalidade flagrante, não se prestando como meio para que a Defesa obtenha pronunciamento judicial acerca do mérito de recurso que não ultrapassou os requisitos de admissibilidade. 3. O tráfico ilícito de drogas é delito permanente, podendo a autoridade policial ingressar no interior do domicílio do agente, a qualquer hora do dia ou da noite, para fazer cessar a prática criminosa e apreender a substância entorpecente que nele for encontrada, sem que, para tanto, seja necessária a expedição de mandado de busca e apreensão. 4. No caso concreto, a entrada na residência pela autoridade policial foi precedida de fundadas razões que levaram à suspeita da prática do crime, mormente pelo fato de que existiam denúncias apontando o Agravante como traficante local, sendo que os milicianos visualizaram o Acusado portando porções da droga. O Réu, ao perceber a presença dos agentes da lei, tentou dispensar os entorpecentes. 5. A concessão do benefício da gratuidade da justiça não exclui a condenação do Acusado ao pagamento das custas processuais, mas tão somente a suspensão da sua exigibilidade pelo prazo de cinco anos. Ademais, a análise da miserabilidade do Condenado, visando à inexigibilidade do pagamento das custas, deve ser feita pelo Juízo das Execuções. 6. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1371623/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 11/04/2019, DJe 30/04/2019) AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. artigo 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. ACÓRDÃO A QUO QUE NEGOU A INCIDÊNCIA DO REDUTOR, POR ENTENDER QUE O ACUSADO SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVER TAL ENTENDIMENTO. NECESSIDADE DE REEXAME DOS FATOS. SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIAS ANÔNIMAS. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS INFORMANDO QUE O RÉU EXERCE A ATIVIDADE DE TRAFICANTE. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. 1. Apesar de o réu ser primário e possuir bons antecedentes, a jurisprudência aceita que a dedicação a atividades criminosas ou a integração a organizações criminosas sejam aferidas por outros meios, como por exemplo: a apreensão de substancial quantidade de droga atrelada a petrechos; a existência de inquéritos policiais e ações penais em andamento; ou, até mesmo, em razão de notícias anônimas e depoimentos de policiais em juízo informando que o réu é amplamente conhecido por exercer a atividade de traficante na região, como é o caso dos autos. 2. Ademais, modificar o entendimento do Tribunal de origem para reconhecer que o agravante não se dedica à prática de atividades criminosas e, com isso, preenche os requisitos para a aplicação da causa especial de pena, tal como postulado, demandaria o reexame de todo o conjunto fático-probatório dos autos. 3. Cabe ao Juiz da execução aferir acerca da assistência judiciária gratuita. Precedentes. 4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1368267/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/03/2019, DJe 02/04/2019) Por tais

fundamentos, observa-se a incompetência absoluta desta Corte, na atual fase processual, para a análise de tal matéria, limitando-se apenas à sua competência residual mínima – “Kompetenzkompetenz” –, para declarar de ofício o não conhecimento do pedido relativo à isenção de custas processuais. Passo, então, à análise meritória da apelação. II – DA ABSOLVIÇÃO E DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CONSUMO DE ENTORPECENTES. Conforme relatado alhures, requer o apelante a absolvição do artigo 33, caput da Lei Federal nº. 11.363/2006 sob a alegação de prova da não concorrência do crime e da inexistência de prova de sua concorrência, muito embora, contraditoriamente, não se referencie a qualquer prova em suas razões. Subsidiariamente, a desclassificação para o crime de consumo de entorpecentes, nos termos do artigo 28 do mesmo diploma legal. Por fim, caso se mantenha a condenação, requer a não aplicação da pena de multa. Destarte, deve-se esclarecer que não há razão sustentável em contestar a materialidade delitiva no caso concreto, tendo em vista o auto de exibição e apreensão inquisitorial, ao id. 24442126, o auto de constatação de substância de natureza tóxica, ao id. 24442126, e o laudo de exame pericial nº 2020 07 PC 004239-01, ao id. 24442136, os quais se colacionam abaixo, comprovando a existência de entorpecentes de natureza ilícita como objeto do crime: AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO INQUISITORIAL, AO ID. 24442126, PÁG. 14, EM 15/10/2020: “(...) Aos 15 (Quinze) dias do mês de Outubro do ano de dois mil e vinte, na Delegacia territorial do município de Canavieiras, onde presente se encontrava o Delegado de Polícia Civil Renato Fernandes Ribeiro, Mat. 20.373.655-6, e o Escrivão de Polícia Marcos Antonio Teixeira Alves, Matrícula 205258391, compareceu SD PM JAIRÓ LIMA PORTELA, MATRÍCULA: 305628806, LOTADO NA 71 CIPM, Exibindo e Apresentando 21 PEDRAS DE CRACK E 06 PINOS DE COCAÍNA, encontradas com ENZO TIAGO RABELO FEITOSA e 31 PEDRAS DE CRACK, 18 BUCHAS DE UMA ERVA APARENTANDO SER MACONHE E O VALOR EM DINHEIRO DE R\$ 69, 00 (SESSENTA E NOVA REAIS) encontrados com OSVALDO GUSTAVO MATOS XAVIER, conforme relatado no BO 7ª CRPN CANAVIE-BO-20-00539. Nada mais havendo a ser registrado, mandou a autoridade policial encerrar o presente termo, que depois de lido e achado conforme, segue devidamente assinado por todos e por mim escrivão que digitei. (...)” AUTO DE CONSTATAÇÃO DE SUBSTÂNCIA DE NATUREZA TÓXICA, AO ID. 24442126, PÁG. 15, EM 15/10/2020: “(...) Aos 15 de outubro de 2020, na Delegacia Territorial de Canavieiras/BA, onde presente se encontrava o Delegado de Polícia Civil Renato Fernandes Ribeiro, mat. 20.373.668-6 e o Escrivão de Polícia Marcos Antonio Teixeira Alves, Cad. 20.525.839-1 aí presente os senhores peritos nomeados e notificados: IPC MARCUS VINICIUS DANTAS MELO e IPC EDMILSON SILVA SANTOS, Policias Civis, aos qual a autoridade deferiu o compromisso de bem e fielmente desempenharem as suas missões, declarando com verdade o que encontrarem e o que em suas consciências entenderem e, determinou-lhes que examinasse as substâncias a eles apresentados, constatando ou não a sua natureza tóxica. Findos os trabalhos julgados necessários, os senhores peritos passaram a ofertar o seguinte relatório: DA OCORRÊNCIA: Foi apresentado nesta Delegacia pela guarnição da Policia Militar comandada pelo SD PM JAIRÓ PORTELA, o conduzido ENZO TIAGO RABELO FEITOSA, vulgo “NINHO”, por ter sido encontrado com o mesmo certa quantidade de droga. DO MATERIAL APREENDIDO: 52 Pedras semelhante CRACK, 06 pinos semelhante a COCAÍNA e 18 buchas de uma erva semelhante a MACONHA. CONCLUSÃO: Considerando o aspecto, o cheiro, a coloração, concluímos que a referida substância assemelha e tem característica da substância entorpecente conhecida popularmente por “CRACK”, “COCAÍNA” E “MACONHA”. E por nada mais haver a

tratar, mandou a autoridade encerrar este Auto, que, lido e achado conforme, vai devidamente assinado. Eu..... Escrivão que digitei. (...)" LAUDO DE EXAME PERICIAL Nº 2020 07 PC 004239-01: "(...) OBJETIVO DA PERÍCIA: Proceder a exames periciais de constatação de cocaína e maconha. PREAMBULO: O signatário Perito deste Departamento de Polícia Técnica, designado por seu Coordenador para atender à requisição da autoridade, apresenta o resultado de seus trabalhos. HISTÓRICO: Foram recebidos nesta Coordenadoria Regional de Polícia Técnica em 06/11/2020, às 10 horas e 05 minutos, os seguintes itens: 1) 12,106g (doze gramas e cento e seis miligramas) de massa bruta de substância vegetal de coloração marrom esverdeada, aparentando ser maconha, encontrada na forma de 18 (dezoito) buchas. 2) 3,532g (três gramas e quinhentos e trinta e dois miligramas) de massa bruta de substância sólida branca, em pó, aparentando ser cocaína. Material encontrado na forma de 06 (seis) eppendorfs azulados. 3) 6,089g (seis gramas e oitenta e nove miligramas) de massa bruta de substância sólida, amarelada, com odor e características semelhantes às aquelas apresentadas pelo crack. Material encontrado na forma de 48 (quarenta e oito) pequenas pedrinhas, envoltas em plástico transparente. [...] RESULTADOS: I – POSITIVO para maconha descrita no item 1 (Cannabis sativa), constatado através dos exames macroscópicos, físicos e teste químico para Tetra-hidrocanabinol (Reação de Ghamarawi) II – POSITIVO para cocaína descrita no item 2, constatado através dos exames macroscópicos, físicos e teste químico para Benzoilmetilecgonina (reação com tiocianato de cobalto) III – POSITIVO para crack descrito no item 3, constatado através dos exames macroscópicos, físicos e teste químico para Benzoilmetilecgonina (reação com tiocianato de cobalto). "Este é um teste preliminar de constatação; o resultado definitivo será obtido através da análise cromatográfica, cujo Laudo será enviado posteriormente". OBS: Foram recolhidas para análise de exame definitivo e contra-perícia, através da requisição de nº 0723/2020, 01 (uma) aliquota referentes a cada um dos itens 1, 2 e 3. O restante do material segue nexa ao laudo. E para constar, lavrou-se o presente Laudo que vai assinado e rubricado pelo Perito abaixo mencionado, composto por 02 (duas) folhas com o verso em branco. (...)" Quanto à autoria delitiva, há de se admitir que esta encontra-se incontroversa nos autos do processo. Todas as testemunhas, desde o Inquérito Policial, são contundentes e uníssonas em atribuí-la ao apelante, consoante consta do teor integral dos depoimentos abaixo: TERMO DE DEPOIMENTO INQUISITORIAL DA TESTEMUNHA ROBERLAM SANTOS COSTA, AO ID. 24442126, PÁG. 7, EM 15/10/2020: "(...) HOJE 15/10/2020 POR VOLTA DAS 10:30H ESTAVAM DE SERVIÇO NA VIATURA PADONIZADA DA POLÍCIA MILITAR JUNTAMENTE COM OS POLICIAIS MILITARES SD PM ISAAC OLIVEIRA E SD PM COSTA QUANDO EM RONDA DE ROTINA NO BAIRRO JARDIM BURUNDANGA LOGO DEPOIS DO BAR CONHECIDO COMO "BAR DA OSTRÁ" AVISTARAM DOIS ELEMENTOS EM ATITUDE SUSPEITA, NO QUE AO TENTAR APROXIMAR A VIATURA OS DOIS TENTARAM SE EVADIR, POREM, FORAM ALCANSADOS, DE IMEDIATO FOI FEITO UMA ABORDAGEM SENDO ENCONTRADOS NO BOLSO DO INDIVÍDUO POSTERIORMENTE IDENTIFICADO POR OSVALDO 31 PEDRAS DE CRACK E 18 BUCHAS DE UMA ERVA APARENTANDO SER MACONHA, COM O OUTRO ELEMENTO CONHECIDO POR ENZO FOI ENCONTRADO EM SEU BOLSO 21 PEDRAS DE CRACK E 06 PINOS DE COCAÍNA, QUE DE IMEDIATO FOI DADO VOZ DE PRISÃO E OS MESMOS FORAM CONDUZIDOS A ESTA DT (...)" TERMO DE DEPOIMENTO JUDICIAL DA TESTEMUNHA JAIR LIMA PORTELA, AO ID. 24442253, PÁG. 2: "(...) que estava em ronda quando a guarnição avistou duas pessoas, que tentaram evadir do local, mas apreendido, foi encontrado material entorpecente em seu poder, que, segundo o referido depoente, foi assumido inteiramente pelo Acusado,

afastando a responsabilidade da outra pessoa, esclarecendo ainda que confessadamente estava no local para traficar entorpecentes e que o local referido é conhecido por costumeiro tráfico. (...)” Por oportuno, ressaltamos que não existem razões para se tratar os testemunhos de policiais com cautela, simplesmente por serem aqueles responsáveis pela prisão em flagrante. Não há, nos autos, qualquer evidência de que as testemunhas de acusação, comprometidas com a verdade em juízo, teriam a intenção de prejudicar o apelante. Ademais, a jurisprudência atual encontra-se assente no sentido de que o depoimento policial prestado em juízo é prova idônea: PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO EM SEGUNDO GRAU. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS COLHIDOS EM JUÍZO. CONSONÂNCIA COM AS DEMAIS PROVAS. VALIDADE. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO FÁTICO E PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTO CONCRETO. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE DESPROPORÇÃO. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. CONCLUSÃO DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. QUANTIDADE DE DROGA. VALORAÇÃO DE OUTROS ELEMENTOS. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO. REGIME FECHADO. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. ORDEM DENEGADA. 1. Inexiste óbice no fato de estar a condenação embasada no depoimento dos policiais responsáveis pelo flagrante do corréu, mormente quando colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de prova. precedente. 2. Concluindo a instância ordinária, soberana na análise das circunstâncias fáticas da causa, que a acusada praticou tráfico de drogas, porquanto foi vista entregando a sacola com maconha e cocaína ao corréu preso em flagrante, o alcance de entendimento diverso implica no revolvimento do contexto fático-probatório, inviável em sede de habeas corpus. 3. Na linha do entendimento esposado por reiterados precedentes deste Tribunal, é permitido ao julgador mensurar com discricionariedade o quantum de aumento da pena-base a ser aplicado, desde que seja observado o princípio do livre convencimento motivado. Precedentes. 4. Não caracteriza bis in idem a utilização das circunstâncias da quantidade ou natureza da droga na primeira e terceira fases da dosimetria da pena, nos casos em que a instância ordinária tenha fundamentado a negativa da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em outras circunstâncias concretas, sendo imprópria a via do habeas corpus à revisão do entendimento. 5. Estabelecidas as penas acima de 5 anos de reclusão e havendo circunstâncias judiciais desfavoráveis, cabível a aplicação do regime inicial fechado, imediatamente mais grave que o correspondente ao quantum da sanção aplicada, nos exatos termos do art. 33, § 2º, a, e § 3º, do CP. 6. Ordem denegada. (HC 418.529/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2018, DJe 27/04/2018) (grifos nossos). HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. PALAVRA DE POLICIAIS. PROVA PARA A CONDENAÇÃO. VALIDADE. INSUFICIÊNCIA DO ACERVO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. I – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II – 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. III – Ademais, no caso dos autos, constou do v. acórdão vergastado que os depoimentos dos policiais são corroboradas por outros elementos probatórios, notadamente a apreensão de considerável quantidade de crack, de forma a demonstrar que a droga tinha por destinação o tráfico ilícito. IV – Afastar a condenação, in casu, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. Habeas corpus não conhecido. (HC 404.507/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 18/04/2018) (grifos nossos). Em suma, a materialidade do crime não pode ser seriamente questionada, porquanto, sobejam provas desta, em fase inquisitorial e judicial, somando-se à idoneidade do depoimento dos policiais que realizaram a prisão em flagrante. Diante de todo o exposto, entendo que tanto a materialidade delitiva quanto a autoria delitiva encontram-se amplamente comprovadas e, portanto, deixo de acolher o pleito recursal, não havendo que se falar em absolvição devido à insuficiência de provas, nos termos do artigo 386, incisos IV, V e do Código de Processo Penal. Em relação à desclassificação para o crime de uso de drogas, diante da significativa quantidade e variedade das drogas popularmente conhecidas como maconha, cocaína e crack, resta inviável a desclassificação pretendida. Neste sentido, sabe-se que a legislação pátria atual não fixa uma quantidade que possa ser considerada consumo ou não, apenas estabelece parâmetros que devem ser observados pelo julgador para classificar uma conduta como consumo de entorpecente, o qual, lembra-se, não possuía previsão na já revogada Lei 6.368/76. Observemos a literalidade do § 2º, do art. 28, da Lei Antidrogas, in verbis: "(...) § 2º Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente. No caso debatido, conforme auto de exibição e apreensão o paciente fora preso em flagrante trazendo consigo 21 (vinte e uma) "pedras" de "crack"; 06 (seis) "petecas" de "cocaína" e 48 (quarenta e oito) "trouxas" de "maconha", o que, no mínimo, denota a variedade e nocividade dos entorpecentes apreendidos. Neste sentido, STJ: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/2006. PLEITO ABSOLUTÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. REEXAME DE PROVAS. DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Se o Tribunal a quo, com base na análise dos elementos fático-probatórios dos autos, entendeu configurada a autoria e a materialidade delitivas, afastar tal entendimento implicaria o reexame de provas, a incidir a Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça – STJ. 2. Esta Corte Superior tem decidido que a quantidade, a variedade e a nocividade da droga, bem como as circunstâncias nas quais foi apreendida, são elementos que evidenciam a dedicação do réu à atividade criminosa e, em decorrência, podem embasar o não reconhecimento da minorante do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006. Precedentes (HC 370.166/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 14.12.2016). 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 1072387/SP,

Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 26/09/2017, DJe 06/10/2017) Assim, deixo de acolher o pleito recursal face à expressiva quantidade, nocividade e variedade dos entorpecentes apreendidos. Acerca do pedido do afastamento da pena de multa prevista no tipo penal, não merece razão o pleito recursal. A pena de multa é preceito secundário do tipo e seu afastamento agride o princípio da legalidade. A previsão do artigo 33, caput da Lei Federal nº 11.343 é que a pena de prisão e a de multa não são alternativas, mas cumulativas, o que pode ser identificado pela conjunção aditiva e, contida no texto legal. Outro não é o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, no qual se estabelece que, mesmo havendo a substituição da pena pelas restritivas de direito, conforme o caso em tela, ainda se aplicará a pena de multa: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando que, sendo ele o responsável pelo cumprimento das obrigações da empresa contribuinte, teria deixado de recolher os tributos devidos a título de ICMS, a pretensão de desconstituição do entendimento, visando a absolvição, é providência que demanda a incursão na seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência do óbice da Súmula n. 7/STJ. PENA DE MULTA PREVISTA NO PRECEITO SECUNDÁRIO DO TIPO PENAL IMPUTADO. PRETENDIDO AFASTAMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, prevista no art. 44, § 2º, do CP, não afasta sua cumulação à pena de multa, estatuída no preceito secundário do tipo sancionador, nos termos da jurisprudência deste Sodalício. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 1074676/MA, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 17/10/2018) Passo, então, ao dispositivo da decisão: III – DO DISPOSITIVO. Diante do exposto e de tudo quanto fundamentado, vota-se no sentido de que o apelo seja CONHECIDO EM PARTE, julgando no mérito, IMPROVIDO NA EXTENSÃO CONHECIDA, mantendo-se sua pena definitiva em 1 (um) ano e 10 (dez) meses de prisão, a ser cumprida em regime inicialmente ABERTO, bem como o pagamento de 22 (vinte e dois) dias-multa, no valor de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, pelo crime previsto no artigo 33, § 4º, da Lei Federal nº 11.343/06. Em razão do artigo 44 do código penal brasileiro, permanece substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos: 1) limitação de final de semana: consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 (cinco) horas diárias (em período de 23 horas às 4 horas), em sua casa ou residência, diante da inexistência de albergado ou outro estabelecimento adequado; 2) prestação de serviço à comunidade pelo período restante acima em hospital ou clínica públicos. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, o voto através do qual CONHECE EM PARTE e julga IMPROVIDO NA EXTENSÃO CONHECIDA o apelo interposto por ENZO TIAGO RABELO FEITOSA. Salvador/BA, de de 2022. Des. Soraya Moradillo Pinto – 1ª Câmara Crime 2ª Turma Relatora