

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047561-94.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, DA LEI Nº 11.343/2006). PRELIMINARES REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. TESE ABSOLUTÓRIA NÃO RECONHECIDA. TRÁFICO PRIVILEGIADO NÃO RECONHECIDO. ACUSADO QUE APRESENTA CONDENÇÃO TRANSITADA EM JULGADO PELO MESMO TIPO PENAL. PENA BASE REDIMENSIONADA AO MÍNIMO LEGAL. DECISÃO REFORMADA. 1. Trata-se de Recurso de Apelação interposto por MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS, que, ao final da instrução processual viu-se condenado à pena de 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão e pagamento de 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, pela prática do crime descrito no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, cingindo-se o inconformismo à nulidade das provas, obtidas por meio de violência policial e violação à incomunicabilidade de testemunhas, bem como à absolvição e redimensionamento da pena. 2. PRELIMINARES 2.1. VIOLÊNCIA POLICIAL. Extrai-se dos autos que o Acusado tentou fugir a bordo de bicicleta, vindo a perder o equilíbrio e cair, sendo socorrido numa Unidade de Pronto Atendimento – UPA, circunstância devidamente escriturada nos fólios, de modo que entendo que as lesões sofridas, constatada nos exames médicos e no laudo de exame pericial (ID 44613186) são condizentes com a descrição dos fatos oferecida pelos agentes públicos. A mera alegação de tortura por parte dos policiais militares, sem qualquer embasamento, não confere ilicitude às provas produzidas. REJEIÇÃO. 2.2 PROVA TESTEMUNHAL. Não restou comprovada a violação à comunicabilidade das testemunhas, nos termos dispostos no art. 210, do CPP. Impera no direito processual pátrio a máxima de que pas de nullité sans grief, ou seja, não há nulidade sem prejuízo e que se encontra insculpida no artigo 563 do Código de Processo Penal. REJEIÇÃO. 3. MÉRITO. Extrai-se dos fólios, que no dia 04.04.2022, por volta das 16h40min, Policiais Militares realizavam uma ronda de rotina pela localidade conhecida como “Goró de São Caetano”, quando avistaram vários indivíduos reunidos e eles, ao perceberem que a guarnição se aproximava empreenderam fuga. O Recorrente, por sua vez, ainda tentou fugir, a bordo de uma bicicleta, contudo foi alcançado, sendo que, na sua revista pessoal, foi constatada a posse de 99 (noventa e nove) pinos de cocaína; 08 (oito) trouxinhas de cocaína; 103 (cento e três) pedaços de crack; quantia de R\$ 24,00 (vinte e quatro reais); e uma balança de precisão. 4. TESE ABSOLUTÓRIA. A materialidade restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo laudo de constatação (evento 44613186), pelo laudo definitivo (ID 44613200), bem como nos Termos de declarações, inexistindo qualquer hesitação sobre a configuração do crime. A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí indubitosa, não merecendo prosperar a tese defensiva de inexistência de lastro probatório necessário à condenação. Malgrado o Apelante tenha negado a autoria delitiva, nas duas oportunidades em que foi ouvido, não há que se falar em ausência de provas, diante dos elementos constantes dos autos, sobretudo os depoimentos coerentes e harmônicos prestados pelos Policiais Militares, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. Não provimento. 5. TRÁFICO PRIVILEGIADO. Na espécie, observa-se que a Magistrada Julgadora não reconheceu em favor do Apelante a referida minorante, considerando que ele ostentava registro de ação penal em curso na 15ª Vara Criminal desta capital (processo nº 0543216-77.2016.8.05.0001). Cediço, que, o atual entendimento dos Tribunais Superiores é no sentido de que inquéritos ou

ações penais em curso, sem condenação definitiva, não constituem fundamentos idôneos para afastar ou modular a fração de diminuição de pena do tráfico privilegiado, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de inocência. Em consulta ao sistema PJE – 2º Grau, observa-se que o Recorrente apresenta uma condenação com trânsito em julgado pelo mesmo crime, junto à 3ª Vara de Tóxicos desta capital (ação penal nº 0564630-63.2018.8.05.0001), circunstância, que associada à variedade e quantidade de drogas apreendidas inviabiliza a concessão do benefício. Não acolhimento. 6. DOSIMETRIA. O Juízo a quo fixou a pena base em 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão, contudo não apresentou fundamentação idônea para tal exasperação, mostrando-se imperioso o redimensionamento ao mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, que torno definitiva ante a inexistência de outras causas modificadoras. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, PRELIMINARES REJEITADAS E PROVIMENTO PARCIAL, PARA REFORMAR A PENA BASE. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 8047561-94.2022.8.05.0001, desta capital, nos quais figuram como Apelante MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS, e Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Criminal da Primeira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em conhecer, rejeitar as questões preliminares e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso, nos termos do voto da Relatora. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 17 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047561-94.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuida-se de Apelo interposto por MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS, em face da sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara de Tóxicos desta capital, que, nos autos da ação penal nº 8047561-94.2022.8.05.0001, condenou-o à pena de 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão, a ser cumprida, inicialmente em regime semiaberto, e pagamento de 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, pela prática da conduta descrita no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. O Ministério Público Estadual ofereceu denúncia em desfavor do Recorrente, nos seguintes termos (ID 44613185): “Consta do incluso Inquérito Policial que, no dia 04 de abril de 2022, por volta das 16h40min, na Rua Sargento Camargo, Bairro São Caetano, nesta capital, o denunciado foi flagrado, por Policiais Militares, trazendo consigo substâncias entorpecentes, com fito de comercialização. Segundo se logrou apurar, no dia, horário e local, acima especificados, os Agentes Públicos estavam em ronda, na viatura 9.926, quando, ao passarem pela localidade conhecida como “Goró de São Caetano”, avistaram vários indivíduos reunidos e eles, ao perceberem que se aproximavam, empreenderam fuga, de modo que se iniciou uma perseguição, que resultou na captura do acusado, sendo que, na sua revista pessoal, foi constatado que trazia consigo 99 (noventa e nove) pinos de cocaína; 8 (oito) trouxinhas de cocaína; 103 (cento e três) pedaços de crack; quantia de R\$ 24,00 (vinte e quatro reais); uma balança de precisão. Depreende-se que, durante a fuga, o inculpaado caiu, de cima de um muro, vindo a sofrer lesões superficiais e, por isso, foi encaminhado para a UPA de São Caetano, onde recebeu atendimento médico.” A denúncia foi recebida em 10.11.2022 (ID 44613629). Concluída a instrução criminal, foram apresentadas alegações finais pelo Ministério Público Estadual (ID 44613650), e, posteriormente pela Defesa (ID 44613653), e por

fim, prolatada a sentença condenatória (ID 44613654). Inconformado com o decisorio, MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS, assistido pela Defensoria Pública do Estado da Bahia interpôs Recurso de Apelação (ID 44613659), suscitando, preliminarmente em suas razões a nulidade do ato flagrantial e das provas derivadas em virtude da prática de violência policial. Arguiu, ainda a nulidade da prova oral, sustentando que houve comunicação durante os depoimentos prestados pelos Policiais Militares. No mérito, aduziu a ausência de lastro probatório suficiente à condenação, requerendo a absolvição, com base no princípio in dubio pro reo. Subsidiariamente, requereu a fixação da base em seu mínimo legal, bem como a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da lei nº 11.343/2006 (tráfico privilegiado), em sua fração máxima, com consequente fixação do regime aberto e substituição por restritivas de direitos. Por fim, prequestionou a Súmula 444, do STJ, o art. 33, § 4º, e 42 da Lei 11.343/2006, o art. 59, do CP, e os incisos XLVI, LIV, e LVII, do art. 5º, da CF (ID 44613666). Contrarrazões ministeriais pelo conhecimento e improvemento do recurso (ID 44613669). Instada, a douta Procuradoria de Justiça exarou pronunciamento pelo conhecimento e provimento parcial do Apelo, para que haja o redimensionamento da pena base (ID 44872183) É o relatório, que submeto à apreciação do Desembargador Revisor. Salvador/BA, 19 de junho de 2023.

Desa. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8047561-94.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ALB/04 VOTO Conheço do recurso, visto que atendidos os seus pressupostos indispensáveis, restando comprovadas a tempestividade e o cabimento. Trata-se de Recurso de Apelação interposto por MATHEUS PEREIRA DOS SANTOS, que, ao final da instrução processual viu-se condenado à pena de 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão e pagamento de 530 (quinhentos e trinta) dias-multa, pela prática do crime descrito no art. 33, da Lei nº 11.343/2006, cingindo-se o inconformismo à nulidade das provas, obtidas por meio de violência policial e violação à incomunicabilidade de testemunhas, bem como à absolvição e redimensionamento da pena. QUESTÕES PRELIMINARES 1. VIOLÊNCIA POLICIAL. Aduziu a Defesa que o Acusado foi torturado pelos Policiais Militares que procederam à abordagem e prisão, pleiteando a anulação do processo e absolvição do mesmo. Inicialmente, cumpre destacar que o Acusado negou a prática delitiva, quando ouvido na Delegacia de Polícia (ID 44613186) e em Juízo (vide PJE mídias), sem que exista, então, eventual confissão a ser valorada em seu detrimento. Por outro lado, extrai-se dos autos que o Acusado tentou fugir a bordo de bicicleta, vindo a perder o equilíbrio e cair, sendo socorrido numa Unidade de Pronto Atendimento – UPA, circunstância devidamente escriturada nos fólios, de modo que entendo que as lesões sofridas, constatada nos exames médicos e no laudo de exame pericial (ID 44613186) são condizentes com a descrição dos fatos oferecida pelos agentes públicos. Destarte, a tese defensiva acerca da referida nulidade deve ser embasada em provas, conforme determina o artigo 155 do Código de Processo Penal preconiza. Assim, a mera alegação de tortura por parte dos policiais militares, sem qualquer embasamento, não confere ilicitude às provas produzidas. Nessa linha de intelecção, o seguinte aresto deste Órgão fracionário: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS RESPONSÁVEIS PELO FLAGRANTE. PROVA IDÔNEA. TESE

DE NULIDADE DAS PROVAS. ALEGAÇÃO DE TORTURA POR PARTE DA POLÍCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. 3. Quanto às supostas agressões sofridas pelo Apelante quando do momento de sua prisão em flagrante, corroborando os termos do Parecer Ministerial, entendo que possíveis "excessos cometidos pelos policiais militares, inclusive o eventual cometimento do crime de tortura, enseja a apuração em procedimento próprio, não tendo o condão de nulificar todos os elementos colhidos ao longo da persecução penal". 4. Ademais, no caso em análise, sequer houve confissão extrajudicial do acusado, tampouco comprovação da prática de tortura, pois o laudo de exame de corpo de delito apenas verifica "escoriação em região maleolar direita", o que não é suficiente para atestar ter sido a lesão praticada mediante emprego de violência pelos policiais militares envolvidos no flagrante. 5. Recurso a que se nega provimento. (TJ-BA – APL: 05372982420188050001, Relator: LUIZ FERNANDO LIMA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 12/02/2020) Por fim, vale ressaltar que o posicionamento firmado pelo STJ é no sentido de que os eventuais vícios ocorridos no inquérito policial não são hábeis a contaminar a ação penal, pois aquele procedimento resulta em peça informativa para a ação penal. Nessa linha de intelecção, o seguinte julgado: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 203 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. NULIDADE DE DEPOIMENTO PRESTADO EM INQUÉRITO POLICIAL. EVENTUAL IRREGULARIDADE EM SEDE INQUISITIVA NÃO CONTAMINA A AÇÃO PENAL. ACÓRDÃO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Conforme dispõe o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou ambiguidade existentes no decisum. 2. A pretensão de rediscutir matéria devidamente abordada e decidida no acórdão embargado, consubstanciada na mera insatisfação com o resultado da demanda, é incabível na via dos embargos de declaração. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ – EDcl no AgInt no AREsp: 1277345 PR 2018/0085319-3, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 11/09/2018, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/09/2018) Dessa forma, rejeita-se a preliminar aventada. 2. NULIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL Arguiu a Defesa a nulidade do depoimento judicial prestado pela testemunha Lázaro Leno Menezes da Silva, argumentando que esta teve acesso à oitiva da testemunha João Vitor Pereira de Souza, uma vez que a porta da sala de audiência estava aberta. Conforme se observa do Termo de audiência (ID 44613647), a contradita da Defesa foi indeferida, considerando que o primeiro policial a ser ouvido falava muito baixo, além de ter chegado com atraso, além de que, ao ser questionado, afirmou que nada ouviu, porque ficou olhando suas mensagens no celular. Ao contrário do sustentado pela Defesa, não restou comprovada a violação à comunicabilidade das testemunhas, nos termos dispostos no art. 210, do CPP. Ademais, impera no direito processual pátrio a máxima de que pas de nullité sans grief, ou seja, não há nulidade sem prejuízo e que se encontra insculpida no artigo 563 do Código de Processo Penal. Assim, exige-se a demonstração da efetiva lesão à Defesa, no comprometimento da cognição do magistrado para que tal prova seja considerada nula, o que não se verifica, no caso. Diante desse cenário, rejeita-se mais essa preliminar. MÉRITO Extrai-se dos fólios, que no dia 04.04.2022, por volta das 16h40min, Policiais Militares realizavam uma ronda de rotina pela localidade conhecida como “Goró de São Caetano”, quando avistaram vários indivíduos reunidos e eles, ao perceberem que a guarnição se aproximava

empreenderam fuga. O Recorrente, por sua vez, ainda tentou fugir, a bordo de uma bicicleta, contudo foi alcançado, sendo que, na sua revista pessoal, foi constatada a posse de 99 (noventa e nove) pinos de cocaína; 08 (oito) trouxinhas de cocaína; 103 (cento e três) pedaços de crack; quantia de R\$ 24,00 (vinte e quatro reais); e uma balança de precisão. A materialidade restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão, pelo laudo de constatação (evento 44613186), pelo laudo definitivo (ID 44613200), bem como nos Termos de declarações, inexistindo qualquer hesitação sobre a configuração do crime. A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí indubitosa, não merecendo prosperar a tese defensiva de inexistência de lastro probatório necessário à condenação. Malgrado o Apelante tenha negado a autoria delitiva, nas duas oportunidades em que foi ouvido, não há que se falar em ausência de provas, diante dos elementos constantes dos autos, sobretudo os depoimentos coerentes e harmônicos prestados pelos Policiais Militares, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como se observa a seguir (vide PJE mídias): “(...) Que recorda dos fatos e do acusado presente na audiência; que estavam em ronda de rotina e ao chegar na localidade descrita na denúncia, já conhecida pelo intenso tráfico de drogas, o acusado, ao perceber a presença da guarnição, “pulou e fugiu pelos telhados da casa”, caindo e sofrendo escoriações; que, feita revista pessoal, foram apreendidas drogas com o réu; que o acusado resistiu à prisão, sendo empregada força moderada para contê-lo; que soube que o acusado voltou a ser preso”. (Depoimento judicial prestado pelo Policial Militar JOÃO VICTOR PEREIRA DE SOUZA) “(...) Que se recorda dos fatos e do acusado presente em audiência; que o réu empreendeu fuga, ao avistar os policiais, fugindo pelo telhado de uma casa de onde caiu e se lesionou; que, feita revista pessoal, com ele foram apreendidas drogas; que tomou conhecimento, pelo Setor de Informação, que o réu tem a alcunha de Terror e que voltou a ser preso por outro crime; que não ouviu o depoimento do primeiro policial ouvido;”. (Depoimento judicial prestado pelo Policial Militar LÁZARO LENO MENEZES DA SILVA) “(...) Que se recorda dos fatos e do acusado presente em audiência; que estava em ronda de rotina quando avistou alguns indivíduos dentre estes o réu que empreendeu fuga, fugindo pelo telhado de uma casa de onde caiu, lesionando-se e socorrido à UPA; que o acusado resistiu à prisão; que feita revista pessoal, com ele foram apreendidas drogas; que tomou conhecimento que o réu tem a alcunha de Terror e que voltou a ser preso por outro crime; que as drogas apreendidas possuíam características de tráfico de drogas;”. (Depoimento judicial prestado pelo Policial Militar MAGNO BARRETO DOS SANTOS) Cediço, que o Policial, no exercício de sua função pública, goza da presunção juris tantum de legitimidade na sua atuação. Não é por serem policiais que estão impedidos de depor, possuindo seus depoimentos valor probante como das demais testemunhas, salvo prova em contrário, que não foi produzida neste caso. Caso contrário, seria paradoxal adiantar-lhes a confiança necessária para que assumissem a tarefa de proteção da população e recusar-lhes idêntico crédito quando viessem depor em juízo. Ademais, nos casos de apuração do crime de tráfico de drogas, os depoimentos dos policiais que participaram da investigação e da prisão do autor são de grande importância na formação probatória, tendo em vista a ausência de vítimas diretas e o temor provocado pelos traficantes em eventuais testemunhas. Nessa linha de intelecção, os julgados: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO AO SILÊNCIO. NÃO INFRINGÊNCIA. CONDENAÇÃO FUNDAMENTADA EM DEPOIMENTO POLICIAL. PROVA IDÔNEA. DESCONSTITUIÇÃO DO

ACÓRDÃO. REEXAME DE FATOS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. REGIME PRISIONAL SEMIABERTO. PENA SUPERIOR A 4 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO. QUANTIDADE DE DROGA NÃO SIGNIFICATIVA. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. INVIABILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 2. A valoração negativa do silêncio do acusado, por constituir meio inidôneo para fundamentar a condenação, acarreta a nulidade absoluta da decisão impugnada, pois afronta preceitos legais e constitucionais, previstos no art. 186, parágrafo único, do CPP, e art. 5º, LXII, da CF/88, o que não é o caso dos autos, visto que o Tribunal de origem utilizou-se de outros elementos probatórios para se concluir pela prática do crime de tráfico de drogas. Na hipótese, o édito condenatório tem como base as declarações do policial militar responsável pela efetivação da prisão em flagrante, o que, segundo entendimento reiterado desta Corte, constitui meio válido de prova, sobretudo quando colhidas no âmbito do devido processo legal e sob o crivo do contraditório. (...) (HC 359.884/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 17/11/2016, DJe 23/11/2016). 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. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 597.972/DF, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 25/10/2016, DJe 17/11/2016). Dessa forma, o suporte fático e probatório, embasado nos elementos informativos colhidos na fase inquisitiva, corroborados pelas provas produzidas em Juízo, é suficiente para ensejar as condenações, motivo pelo qual não há falar em absolvição por insuficiência de provas. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA-ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO PRIVILEGIADO A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, exige que o agente seja primário, tenha bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas e não integre organização criminosa. Na espécie, observa-se que a Magistrada Julgadora não reconheceu em favor do Apelante a referida minorante, considerando que ele ostentava registro de ação penal em curso na 15ª Vara Criminal desta capital (processo nº 0543216-77.2016.8.05.0001). Cediço, que, o atual entendimento dos Tribunais Superiores é no sentido de que inquéritos ou ações penais em curso, sem condenação definitiva, não constituem fundamentos idôneos para afastar ou modular a fração de diminuição de pena do tráfico privilegiado, sob pena de violação do princípio constitucional da presunção de inocência. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA. RECONSIDERAÇÃO. FUNDAMENTOS IMPUGNADOS. CONHECIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE. AÇÕES PENAIS EM CURSO E AUSÊNCIA DE OCUPAÇÃO LÍCITA. FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. QUANTIDADE NÃO

RELEVANTE DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO RECONHECIDO. PENA REDIMENSIONADA. 1. Devidamente impugnados os fundamentos da decisão de inadmissão do recurso especial, é de ser reconsiderada a decisão que não conheceu do agravo, em ordem a que se evolua para o mérito. 2. A existência de ações penais em curso e a falta de ocupação lícita, por si sós, não constituem fundamentos idôneos para afastar a causa de diminuição do tráfico, prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, tendo ressaltado o Juízo de origem a primariedade e os bons antecedentes do apenado. 3. Não obstante a natureza danosa da maioria dos estupefacientes, entende esta Corte Superior que a quantidade não expressiva da droga apreendida e a ausência de circunstâncias adicionais não impedem a aplicação do redutor privilegiado do tráfico. 4. Agravo regimental provido. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial a fim de reduzir a condenação para 1 ano e 8 meses de reclusão e 166 dias-multa, no regime aberto, substituindo a pena corporal por penas restritivas de direitos a ser estabelecidas pelo juízo da execução. (STJ – AgRg no AREsp: 2138544 SP 2022/0165700-2, Data de Julgamento: 25/10/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/10/2022) Ocorre, que em consulta ao sistema PJE – 2º Grau, observa-se que o Recorrente apresenta uma condenação com trânsito em julgado pelo mesmo crime, junto à 3ª Vara de Tóxicos desta capital (ação penal nº 0564630-63.2018.8.05.0001), circunstância, que associada à variedade e quantidade de drogas apreendidas inviabiliza a concessão do benefício. Dessa forma, mantém-se a parte da sentença que negou ao Apelante o Tráfico Privilegiado. DOSIMETRIA DA PENA Da análise respectiva, observa-se que o Juízo a quo fixou a pena base em 05 (cinco) anos e 03 (três) meses de reclusão, contudo não apresentou fundamentação idônea para tal exasperação, mostrando-se imperioso o redimensionamento ao mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, que torno definitiva ante a inexistência de outras causas modificadoras. Em relação ao prequestionamento suscitado, entendo que o Julgador não está obrigado a se manifestar, de forma explícita, sobre todos os dispositivos legais e teses invocados pelas partes, sendo suficiente que exponha, de forma clara, os fundamentos da sua decisão. Ante o exposto, voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Apelo, apenas para redimensionar a pena imposta, fixando-a no mínimo legal. Sala das Sessões, de 2023. Desa. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora