

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma CLASSE: APELAÇÃO Nº 8001813-82.2023.8.05.0137 FORO: JACOBINA/BA – VARA DE CRIMINAL ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA APELANTE: MICHEL SOUZA SANTOS ADVOGADA: REBECA MATOS GONÇALVES FERNANDES DOS SANTOS – OAB BA36226 ADVOGADA: LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA – OAB BA34610 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: TARSILA HONORATA MACEDO DA SILVA PROCURADORA DE JUSTIÇA: SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO ASSUNTO: TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. 1. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS OBTIDOS EM DILIGÊNCIA POLICIAL REALIZADA EM SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DOMICÍLIO DO APELANTE. REJEIÇÃO. O APELANTE FOI ABORDADO PELA POLÍCIA MILITAR NA VIA PÚBLICA PORTANDO UMA SACOLA COM DROGAS, EM CIRCUNSTÂNCIAS QUE INDICAVAM A OCORRÊNCIA DE VENDA DE ENTORPECENTES PARA TERCEIROS. SUA TENTATIVA DE FUGA PARA A RESIDÊNCIA PERMITIU, SEM A NECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL, A ENTRADA DOS POLICIAIS NO DOMICÍLIO DO ACUSADO, A FIM DE EFETUAR SUA PRISÃO E BUSCAR MAIS ENTORPECENTES. 2. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL REALIZADA NO INSURGENTE. REJEIÇÃO. A REVISTA REALIZADA PELOS POLICIAIS NA VIA PÚBLICA FOI REALIZADA NA FORMA DO ART. 240, § 2º, DO CPP, NÃO DEPENDENDO, PORTANTO, DE MANDADO JUDICIAL PRÉVIO QUANDO SE VERIFICA A EXISTÊNCIA DE FUNDADA SUSPEITA DE QUE O AGENTE ESTAVA NA POSSE DE OBJETOS ILÍCITOS. 3. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. A AUTORIA E A MATERIALIDADE DO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES FORAM COMPROVADAS PELO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO (ID 60399671 – PÁG. 8), PELOS LAUDOS DE CONSTATAÇÃO E DEFINITIVO (IDS 60399692 E 60399691), BEM COMO PELOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELAS TESTEMUNHAS ARROLADAS PELA ACUSAÇÃO. 4. PLEITO DE RECONHECIMENTO DO BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. PROCEDÊNCIA. O RÉU RESPONDIA A OUTRA AÇÃO PENAL PELO MESMO DELITO (PROCESSO Nº 8002612-28.2023.8.05.0137), CONTUDO FOI ABSOLVIDO, RAZÃO PELA QUAL FAZ JUS AO BENEFÍCIO PRETENDIDO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (UM SEXTO) ANTE A EXPRESSIVA QUANTIDADE E A NATUREZA DELETÉRIA DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS. 5. PLEITO DE APLICAÇÃO DE REGIME MENOS GRAVOSO. IMPROCEDÊNCIA. O QUANTUM DE PENA DEFINITIVA APLICADA DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO DEMANDA A FIXAÇÃO DE REGIME INICIAL SEMIABERTO, NA FORMA DO ART. 33, § 2º, B, DO CP. 6. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPROCEDÊNCIA. NÃO HOUE O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 44, I, DO CP. 7. PLEITO PARA RECORRER EM LIBERDADE. IMPROCEDÊNCIA. NÃO HOUE ALTERAÇÃO NAS CONDIÇÕES QUE ENSEJARAM A PRISÃO PREVENTIVA ORIGINÁRIA. ENTRETANTO, A SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVERÁ SER CUMPRIDA EM ESTABELECIMENTO PRISIONAL COMPATÍVEL AO REGIME INICIAL SEMIABERTO MANTIDO NESTE ACÓRDÃO. 8. CONCLUSÃO: VOTA-SE PELO CONHECIMENTO DO RECURSO, PELA REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, PELO PROVIMENTO PARCIAL DA APELAÇÃO PARA RECONHECER A CONFISSÃO E O BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO NA FRAÇÃO MÍNIMA DE 1/6 (UM SEXTO), REDIMENSIONANDO-SE A PENA DEFINITIVA APLICADA. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8001813-82.2023.8.05.0137 da Comarca de Jacobina/Ba, sendo Apelante, MICHEL SOUZA SANTOS e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER o Recurso, REJEITAR as preliminares e, no mérito, em PROVER EM PARTE a Apelação para reconhecer a confissão e o benefício do tráfico privilegiado na fração mínima de 1/6 (um sexto), resultando na pena definitiva de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime

inicial semiaberto, cumulada ao pagamento da pena pecuniária de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 18 de Julho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma CLASSE: APELAÇÃO Nº 8001813-82.2023.8.05.0137 FORO: JACOBINA/BA – VARA DE CRIMINAL ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA APELANTE: MICHEL SOUZA SANTOS ADVOGADA: REBECA MATOS GONÇALVES FERNANDES DOS SANTOS – OAB BA36226 ADVOGADA: LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA – OAB BA34610 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: TARSILA HONORATA MACEDO DA SILVA PROCURADORA DE JUSTIÇA: SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO ASSUNTO: TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS RELATÓRIO O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, na comarca de Jacobina/Ba, ofereceu denúncia contra MICHEL SOUZA SANTOS por entender que teria infringido o disposto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Para evitar desnecessária tautologia, adota-se o relatório da sentença como próprio, in verbis (id 60399732): "(...) O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA denunciou MICHEL SOUZA SANTOS, já qualificado, como incurso na sanção prevista no art. 33, caput da Lei nº 11.343/06. Na denúncia consta que “no dia 22 de abril de 2023 por volta das 21:30, na cidade de Caém/BA, mais especificamente no Bairro 18 daquele município, policiais realizavam rondas rotineiras naquelas imediações quando foram informados de que estaria havendo tráfico de drogas naquela região e que o principal suspeito de exercer o tráfico naquela localidade seria o ora denunciado, MICHEL. Depreende-se dos autos que “Ato contínuo, de posse de tais informações, os policiais militares empreenderam diligências mais ostensivas pelo local informado, até que se depararam com o ora denunciado MICHEL, nas proximidades da casa dele, o qual, ao perceber a presença policial, tentou empreender fuga da localidade, porém, não logrou êxito e foi detido logo em seguida. Na oportunidade, os agentes de segurança procederam à abordagem do ora Denunciado MICHEL e, durante o procedimento, constataram que o indigitado trazia consigo uma sacola que continha em seu interior, dentre outros objetos, 130 (cento e trinta) saquinhos plásticos contendo “cocaína”, além de “maconha” acondicionada em um pequeno tablete, em um saco e em 77 (setenta e sete) saquinhos plásticos.” Questionado acerca das drogas que carregava, o denunciado haveria admitido que seriam destinadas à traficância por motivo de sustento próprio e da família, pois encontrava-se desempregado, e que objetivava vendê-las no município de Caém/BA. Quando da incoativa, foram juntados diversos documentos, inclusive laudos de exame pericial preliminar de nº 2023 16 PC 000733-02, que tratam de constatação de substâncias entorpecentes, ID. 389741527. Em se tratando de crime da Lei de Tóxicos, foi notificado o denunciado para apresentação de defesa prévia de ID. 398800244. O indigitado foi preso em flagrante no dia 22/04/2023, conforme ID. 389741526. Em 12 de junho de 2023, houve pedido de revogação da prisão preventiva pelo indigitado, tombado sob o nº 8002050-19.2023.8.05.0137. Intimado, o Ministério Público, nos autos do pedido de revogação da prisão preventiva, pugnou este pela manutenção da segregação cautelar de Michel Souza Santos. Após tais acontecimentos, foi indeferido o pedido de liberdade provisória formulado pelo réu e mantida a prisão preventiva do custodiado. Neste

interim, o réu não havia constituído defesa e nem manifestou defesa prévia. Dessa forma, foi nomeado defensor público para representar o réu, conforme ID. 402607134 e apresentar resposta à acusação. A Defensoria apresentou resposta à acusação, conforme ID. 410623705, alegando que a acusação ora imputada não procede, reservando-se à faculdade de melhor enfrentar o mérito da imputação em sede de alegações finais, ao fim da fase instrutória. Em despacho de ID. 410823768, fora designada audiência de instrução e julgamento, que, realizada no dia 09/11/2023, iniciou-se com o depoimento das testemunhas de acusação, SD/PM SAMUEL ALEXANDRE GOMES e SD/PM ERLINALDO GOMES DE ALMEIDA. Após o acolhimento dos depoimentos supracitados, houve o interrogatório do réu, que negou de pronto todas as acusações que lhe foram imputadas. Ademais, consta nos autos o laudo de constatação definitiva da substância encontrada junto ao réu (ID. 411576722 e 411576723). O Ministério Público, manifestando-se em memoriais orais (ID. 419411438), pugnou pela condenação do réu, nos termos da incoativa, e manutenção da prisão preventiva. Alegações finais apresentadas pela defesa (ID. 426288882), nas quais pugnou pela improcedência da denúncia em virtude de nulidades presentes no processo, tais como abordagem realizada sem fundadas suspeitas, invasão domiciliar sem posse da ordem judicial e suposta agressão perpetrada pelos policiais. (...). Em sentença prolatada em 18/03/2024 (id 60399732), julgou-se procedente a denúncia para condenar Michel Souza Santos pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, fixando-lhe a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão, em regime semiaberto, cumulada ao pagamento da pena pecuniária de 500 (quinhentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época do fato. Ao final, foi mantida a prisão preventiva e o réu foi condenado ao pagamento das custas processuais. A sentença foi publicada no DJE em 25/03/2024 (id 60399736). O insurgente foi intimado pessoalmente em 08/05/2024 (id 62574615). Irresignada, a Defesa interpôs Recurso de Apelação em 20/03/2024 (id 60399733). Em suas razões recursais (id 61825310), requereu-se, preliminarmente, a nulidade dos elementos informativos decorrentes da realização de diligência policial, mediante violação de domicílio. Arguiu-se, também, a nulidade dos elementos informativos obtidos mediante uma busca pessoal ilegal. No mérito, postulou-se pela absolvição por insuficiência de provas para a condenação. Subsidiariamente, pleiteou-se o reconhecimento da confissão, a aplicação do benefício do tráfico privilegiado e a fixação de regime menos gravoso. Pugnou-se, também, pela substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e o direito de recorrer em liberdade. Em contrarrazões (id 62574918), o Parquet pugnou pelo improvimento do Recurso. Abriu-se vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou, no id 63035422, pelo conhecimento e improvimento do Recurso de Apelação. É o relatório. Salvador/Ba, data registrada em sistema. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma CLASSE: APELAÇÃO Nº 8001813-82.2023.8.05.0137 FORO: JACOBINA/BA – VARA DE CRIMINAL ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA APELANTE: MICHEL SOUZA SANTOS ADVOGADA: REBECA MATOS GONÇALVES FERNANDES DOS SANTOS – OAB BA36226 ADVOGADA: LORENA GARCIA BARBUDA CORREIA – OAB BA34610 APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTORA DE JUSTIÇA: TARSILA HONORATA MACEDO DA SILVA PROCURADORA DE JUSTIÇA: SÔNIA MARIA DA SILVA BRITO ASSUNTO: TRÁFICO DE DROGAS E CONDUTAS AFINS VOTO 1. PRESSUPOSTOS RECURSAIS Conhece-se do Recurso interposto, eis que presentes

os requisitos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade. 2. PRELIMINAR 2.1. DA ARGUIÇÃO DE NULIDADE DOS ELEMENTOS INFORMATIVOS OBTIDOS EM UMA DILIGÊNCIA POLICIAL COM SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DOMICÍLIO A tese defensiva que sustenta a nulidade na obtenção dos elementos de informação colhidos em decorrência de uma diligência policial realizada com suposta violação ao domicílio, não merece prosperar. Isto porque, independentemente da autorização de ingresso dos policiais na residência do insurgente, esta entrada no referido domicílio foi lastreada pela ocorrência do flagrante delito, previsto no art. 302 do CPP. Vale esclarecer que os policiais, após receberem denúncias de tráfico de drogas na região, realizaram diligências no Bairro 18 da cidade de Caém/Ba e, ao se depararem com o insurgente, este passou a portar-se de maneira estranha, correndo em direção à sua casa, momento no qual a guarnição procedeu à abordagem e o encontrou com entorpecentes. Assim, com os indícios de que o mesmo delito permanecia sendo praticado no interior da residência, justificou-se o ingresso da polícia, sem mandado judicial, no domicílio do apelante a fim de cessar a manutenção do referido crime e permitir a apreensão de mais entorpecentes, quais sejam, uma sacola que continha em seu interior, dentre outros objetos, 130 (cento e trinta) saquinhos plásticos contendo cocaína, um pequeno tablete de maconha e 77 (setenta e sete) saquinhos plásticos contendo a mesma erva. Neste diapasão, constatada a situação de flagrância por ocasião de cometimento de crime permanente, in casu, relativo ao art. 33 da Lei de Drogas, impunha-se aos policiais o dever de apreender os entorpecentes e objetos relacionados ao tráfico e efetuar as prisões, não havendo, portanto, nulidade na referida diligência. Reitere-se, por fim, que o ingresso na residência representou a continuidade da ação policial, cuja legalidade tem sido confirmada na jurisprudência dos Tribunais Superiores, a saber: HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO DE DROGAS. PROTEÇÃO DO DOMICÍLIO (ART. 5º, XI, DA CF). ATUAÇÃO POLICIAL COM BASE EM FUNDADA SUSPEITA DE COMETIMENTO DE CRIME. LICITUDE DA PROVA. 1. O Supremo Tribunal Federal, por sua Primeira Turma, e a Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir a sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo – a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno – quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/R0, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. 4. No caso, a entrada dos policiais se deu em razão de severas suspeitas de que no interior da residência estava sendo praticado o delito de tráfico de drogas, situação ratificada com a fuga dos suspeitos e a apreensão de considerada porção de substância entorpecente (358 pedras de crack), o que afasta o apontado constrangimento ilegal. 5. Habeas corpus não conhecido. (HC 436.718/SC,

Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/05/2018, DJe 01/06/2018) Assim, em razão da existência do flagrante delito de tráfico de entorpecentes verificado já na via pública, entende-se que a entrada, sem mandado judicial, naquela residência visando a cessação do referido delito se revela legítimo, não inquinando os elementos informativos e as provas decorrentes do vício de nulidade. 2.2. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL REALIZADA NO INSURGENTE De igual modo, não merece acolhimento o pleito de aplicação da sanção de nulidade à busca pessoal realizada no insurgente justamente porque a revista independe de mandado quando se verificar fundada suspeita de que o indivíduo traz consigo objetos ilícitos. Dessarte, os policiais militares quando decidiram abordar o réu estavam pautados no art. 240 § 2º, do CP que aduz que será realizada busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos ilícitos. No caso, havia denuncia de que na região estaria ocorrendo tráfico de entorpecentes e o acusado, ao perceber a presença dos policiais, apresentou comportamento estranho, correndo em direção à sua casa, fato que motivou, com razão, a busca pessoal pela polícia. Seguindo no mesmo entendimento, acrescenta-se o teor do art. 244 do CPP que informa que a abordagem pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar. Assim, constatada a fundada suspeita de que o apelante estava na posse de material ilícito, não há que se falar em nulidade da busca pessoal, razão pela qual, rejeita-se a preliminar, passando-se para a análise do mérito recursal. 3. MÉRITO PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS A despeito dos argumentos apresentados pela Defesa, entende-se que a materialidade delitiva do crime de tráfico de drogas restou comprovada pelo auto de exibição e apreensão (id 60399671 – Pág. 8), o qual certificou a captura de 130 (cento e trinta) saquinhos de cocaína, pesando 76,45 (setenta e seis gramas e quarenta e cinco centigramas); um saco com um pequeno tablete de maconha; um saco com 77 (setenta e sete) porções de maconha; e, R\$224,00 (duzentos e vinte e quatro reais). Ademais, registrou-se nos laudos de constatação e definitivo (ids 60399692 e 60399691) que os entorpecentes remetidos para a Perícia resultaram positivo para a presença das substâncias benzoilmetilecgonina (cocaína) e delta-nove tetrahidrocanabinol (THC), princípio ativo contido no vegetal Cannabis Sativa L. (maconha), ambos entorpecentes de uso proscrito no Brasil e inseridos, respectivamente, nas listas F-1 e F-2 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, ora em vigor. No que toca à autoria, os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela Acusação, quais sejam os policiais militares Samuel Alexandre Gomes e Erlinaldo Gomes de Almeida, bem como a confissão do próprio insurgente na fase do inquérito policial, demonstram que ele, de fato, praticou o delito de tráfico de drogas. Muito embora o insurgente tenha se retratado em juízo, admitiu em sede policial o tráfico de entorpecentes, como se observa do excerto a seguir: “(...) Que nessa noite, no caso por volta das 20 horas, do dia 22/04/2023, o Interrogado se achava em sua residência quando os policiais chegaram e fizeram apreensão de uma sacola na qual se encontravam a presente droga ora apresentada; Que se tratava de maconha e cocaína; Que a maconha pesava cerca de 250 gramas e a cocaína cerca de 130 papéletes e que essa droga para apara o seu uso e passar adiante; Que o valor da trouxinha de maconha era R\$10,00 (dez reais) a unidade e a cocaína a R\$30,00 (trinta reais) o

saquinho; Que não verdade que essa droga seria comercializada na micareta de Caldeirão Grande, que o seu material era para ser vendido em Caém; Que realmente informa que vendia a droga porque a sua mente é fraca e estava desempregado, precisando de dinheiro para a sua sobrevivência, até porque tem deficiência física nas duas pernas, embora essa seja a segunda vez que foi preso pelo mesmo crime, cometido na cidade de Caém, respondendo a processo crime no fórum da cidade de Jacobina onde estava indo assinar de dois em dois meses (...)" (Excerto do interrogatório prestado durante o inquérito policial pelo insurgente Michel Souza Santos, constante do id 60399671, fls. 10/11) Por sua vez, os depoimentos prestados pelas testemunhas arroladas pela Acusação se coadunam com essa confissão em sede policial, a saber: "(...) que estavam em apoio à cidade de Caém me também a outras cidades a depender das ocorrências; que chegando em Caém receberam informações sobre o tráfico de drogas no bairro 18, inclusive sobre uma pessoa chamada cambota; que se depararam na localidade com um indivíduo que com as características informadas e ao perceber a viatura ele tentou se desvencilhar e ao conseguirem se aproximar e na abordagem policial encontraram uma sacola com muitas dolas de cocaína e maconha e que a droga teria sido adquirida em Jacobina tendo com o intuito de tráfico lá em Jacobina e em Caém; que ele estava sozinho e foi abordado em via pública; que estava com ela no momento da abordagem; que não se recorda se dentro da mochila existia mais alguma coisa além das drogas; que a cocaína estava porcionada em papéletes, mais de uma centena e a maconha em embalagem, chamadas dolas e em um tablete também; que também tinha dinheiro mas não lembra a quantidade; que não houve resistência à prisão; que não conheciam o réu até porque não era a sua cidade sede (...)" (Declaração prestada em juízo pelo policial militar Samuel Alexandre Gomes, constante no PJEMIDIAS) "(...) que basicamente a RondespNorte atua em apoio a outras regiões; que pediram a dar atenção à Caém; que deslocamos para lá e fomos ao bairro 18 onde tinha a maior incidência de tráfico; que uma das pessoas disse que em uma rua ocorria incidência de tráfico e que traficava nessa área era um rapaz de vulgo cambota, que tinha uma deficiência na perna; que ao chegar em uma rua viram um indivíduo tentando se deslocar em direção a uma casa, tentando fugir; que abordaram e ele estava com uma bolsa que continha uns papéletes de cocaína, maconha e um tablete maior, não me recordo qual era a substância; que encontramos com a droga, demos voz de prisão e conduzimos; que encontraram drogas com ele na via pública; que ele informou que teria comprado a droga em Jacobina e era para comercializar em uma festa chamada caldeirão; (...) que acha que ele já foi preso por tráfico (...)" (Declaração prestada em juízo pelo policial militar Erlinaldo Gomes de Almeida, constante no PJEMIDIAS) Atente-se que os depoimentos prestados por policiais, em regra, possuem plena eficácia probatória, sendo tal presunção afastada apenas na presença de motivos concretos que coloquem em dúvida a veracidade de suas declarações. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça: "(...) (a) Ademais, os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções. Em sendo assim, tais depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes do STJ e do STF (Resp. 604815/BA, 5ª T., Relatora: Ministra Laurita Vaz, j. 23-08-2005, DJe 26-09-2005); (b) (...) Os policiais que participaram da custódia em flagrante podem figurar como testemunhas. (HC 45653/PR, 6ª T., relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 16-02-2006, DJe 13-03-2006)."

Ademais, no caso dos autos, não há qualquer elemento indicativo de que os policiais teriam qualquer razão para imputar falsamente o cometimento do crime a apelante, razão pela qual deve dar-se especial relevância às suas declarações, porquanto são testemunhas presenciais do evento. Assim, percebe-se que a prova testemunhal produzida em Juízo encontra consonância com as demais provas produzidas ao longo da instrução processual, corroborando os argumentos acerca da prática do delito de tráfico de drogas. Ex positis, o pleito sustentado pela Defesa deve ser rechaçado, tendo agido acertadamente o MM. Juiz ao condenar o apelante pela prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei de Drogas.

4. DOSIMETRIA No tocante à dosimetria, pleiteou-se a aplicação da atenuante da confissão; o reconhecimento do benefício do tráfico privilegiado; a adoção de regime de cumprimento de pena mais brando; e, por fim, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Para uma melhor análise destes pleitos, colaciona-se, a seguir, o capítulo de sentença questionado: "(...) Inicialmente, no tocante ao crime previsto no artigo 33, caput, passo à análise das circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, aqui fazendo incidir também o artigo 42 da Lei 11.343/2006; a) culpabilidade: A culpabilidade do réu, expressada pela, é inerente ao próprio tipo penal, pelo que mantenho a circunstância neutra; b) antecedentes: É tecnicamente primário; c) conduta social: poucos elementos foram coletados motivo pelo qual deixo de valorar tal circunstância; d) personalidade do agente: nada a valorar pela insuficiência de elementos probatórios; e) motivo do crime: deixo de valorar, pois pelo acostado aos autos, o réu vendia drogas por não conseguir emprego em virtude da sua deficiência física ao mesmo tempo em que precisava sustentar a si próprio e sua família; f) circunstâncias do crime: não fogem aos aspectos inerentes ao tipo penal, deixo de valorar; g) consequências do crime: normais à espécie, mantenho neutro; h) comportamento da vítima: vítima inexistente. A partir dessa análise, e dentro dos limites de 5 a 15 anos, entendo necessária e suficiente para reprovação e prevenção ao crime a fixação da pena-base em 5 anos de reclusão e 500 dias-multa. Não incidem circunstâncias agravantes ou atenuantes. Passando-se, em seguida, para a terceira fase do art. 68, CP, não identifico causa para aumento ou diminuição da pena, de modo que mantenho o patamar original de 5 anos de reclusão e 500 dias multa, fixando-se cada dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo nacional vigente à data dos fatos. A pena de multa será corrigida monetariamente, atendendo ao disposto no artigo 49, § 2º, Código Penal, e recolhida ao Fundo Penitenciário na forma e prazo estabelecidos no artigo 50 do mesmo diploma legal. Estando o réu preso, tendo em vista ainda permanecerem os motivos de sua prisão cautelar, entendo que ele não poderá apelar em liberdade, tendo em vista não estarem preenchidos os requisitos para a concessão de liberdade provisória, sendo necessária a manutenção da sua custódia provisória como forma de assegurar a aplicação da Lei Penal, já que fora reconhecida sua culpa por meio desta sentença, devendo permanecer no cárcere para que a pena aqui aplicada não reste frustrada. Logo, constata-se a presença de um dos fundamentos ensejadores da prisão preventiva, qual seja a garantia da aplicação da lei penal, previsto no art. 312, do Código de Processo Penal, o que impede a concessão de liberdade provisória e, via de consequência, resta afastado o direito do acusado de recorrer em liberdade. Ressalte-se que não existe incompatibilidade entre a prisão cautelar e o regime semi-aberto, pois tem natureza distinta, podendo coexistirem sem que isso acarrete

incongruência. (...) Com isso, visando resguardar a aplicação da própria lei penal, já que restou, inclusive, provada a existência da autoria e da materialidade delituosa no caso em tela, DENEGO ao réu o direito de apelar em liberdade por restarem preenchidos os requisitos do art. 312, do Código de Processo Penal, e o faço fundamentado nas considerações supra e no que decidiu o Supremo Tribunal Federal no HC nº 96.059/RJ, julgado em 10.02.2009. (...)" Observa-se do excerto colacionado que o Magistrado não valorou negativamente quaisquer das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP e do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, fixando, dessarte, a pena-base do crime de tráfico de drogas no mínimo legal de 05 (cinco) anos de reclusão, decisão que se mantém. Na segunda fase da dosimetria, não foram reconhecidas circunstâncias agravantes nem atenuantes. Todavia, tendo em vista que o insurgente admitiu a prática delitiva na fase do inquérito policial e, como isso reforçou a condenação, faz-se necessário o reconhecimento da confissão, prevista no art. 65, III, d, do CP, contudo não implica a efetiva aplicação da atenuante em decorrência da observância ao teor da Súmula 231 do STJ, razão pela qual a reprimenda intermediária permanece no mesmo patamar anterior de 05 (cinco) anos de reclusão. Na terceira fase, não foram reconhecidas causas de aumento. No tocante às causas de diminuição, o Magistrado esclareceu, em trecho constante do corpo do decisio, que não reconheceria a minorante do tráfico privilegiado por não terem sido preenchidos os requisitos previstos no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/2006, haja vista o insurgente responder a outro processo criminal pelo mesmo delito, o que indica que não atuava como um mero traficante inicial, mas com dedicação à atividade criminosa. Nesse sentido, colaciona-se o citado excerto do decisio: "(...) Por fim, a defesa suscita que em eventual caso de condenação seja aplicado o instituto do tráfico privilegiado, art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, causa de diminuição de pena (natureza jurídica). Entretanto, conforme precedentes do STF é necessário o preenchimento cumulativo de alguns requisitos, os quais são, que o réu seja primário; de bons antecedentes, ou seja, não responda a outra ação penal; não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa, ou seja, não esteja envolvido na "criminalidade", mesmo nunca tendo respondido a um processo criminal. No entanto, o réu já responde a outra ação penal pelo mesmo delito (nº 8002612-28.2023.8.05.0137) motivo pelo qual não se faz jus ao recebimento da causa de diminuição de pena presente no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. (...)" Entretanto, ao se compulsar os autos do processo paradigma, percebe-se que há decisão recente (ainda sem informação de intimação ao Ministério Público), datada de 29/04/2024 (id 438968804 do PJE 1G referente aos autos nº 8002612-28.2023.8.05.0137) que informa ter o insurgente sido absolvido, com fundamento no art. 386, II e VII, do CPP, ante a ocorrência de supostos erros procedimentais no momento da prisão em flagrante que macularam o restante do processo. Dessa forma, faz-se necessário aplicar o benefício pretendido na fração mínima de 1/6 (um sexto) em decorrência da quantidade expressiva e da natureza deletéria dos entorpecentes apreendidos (130 (cento e trinta) saquinhos plásticos contendo cocaína, um pequeno tablete de maconha e 77 (setenta e sete) saquinhos plásticos contendo a mesma erva). Aplicando-se a redutora, resulta a reprimenda definitiva em 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, cumulada ao pagamento da pena pecuniária de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Tendo em vista o quantum de pena aplicada, mantém-se o regime inicial de cumprimento no semiaberto, na forma do art.

33, § 2º, b, do CP. Por fim, considerando-se o não preenchimento dos requisitos previstos no art. 44 do CP, deixa-se de substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. 5. PLEITO PARA RECORRER EM LIBERDADE No que se refere ao direito de recorrer em liberdade, não se vislumbra a demonstração de qualquer alteração da situação fática que justifique a modificação da situação prisional do apelante, sobretudo na fase processual atual, tendo o Julgador primevo fundamentado a manutenção da prisão deste no cárcere em razão da persistência, até o momento, dos requisitos que ensejaram a decretação da segregação cautelar. Contudo, ainda que indeferido o pleito para recorrer em liberdade, ressalve-se que a prisão provisória deverá ser necessariamente comprida em estabelecimento prisional compatível ao regime inicial semiaberto mantido neste Acórdão. Neste sentido, é o entendimento veiculado no Informativo 540 do STJ, a saber: DIREITO PROCESSUAL PENAL. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO CAUTELAR E O REGIME PRISIONAL SEMIABERTO FIXADO NA SENTENÇA. Há compatibilidade entre a prisão cautelar mantida pela sentença condenatória e o regime inicial semiaberto fixado nessa decisão, devendo o réu, contudo, cumprir a respectiva pena em estabelecimento prisional compatível com o regime inicial estabelecido. Precedentes citados: HC 256.535-SP, Quinta Turma, DJe 20/6/2013; e HC 228.010-SP, Quinta Turma, DJe 28/5/2013. HC 289.636-SP, Rel. Min. Moura Ribeiro, julgado em 20/5/2014. CONCLUSÃO Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO do Recurso, pela REJEIÇÃO das preliminares e, no mérito, pelo PROVIMENTO PARCIAL da Apelação para reconhecer a confissão e o benefício do tráfico privilegiado na fração mínima de 1/6 (um sexto), resultando na pena definitiva de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, cumulada ao pagamento da pena pecuniária de 416 (quatrocentos e dezesseis) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA Relator