

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8115995-72.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: e outros ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO DA ACUSAÇÃO. PLEITO DE CONDENAÇÃO. ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE COMPROVADA E INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA ACERCA DA AUTORIA DELITIVA. DEPOIMENTO DE 04 POLICIAIS RELEVANTES E HARMÔNICOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO Demonstrada de forma inequívoca a autoria e a materialidade delitivas do crime de tráfico de drogas, resta inviável a absolvição, cabendo, pois, a reforma da sentença para condenação dos Apelados. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8115995-72.2021.8.05.0001 da Comarca de SALVADOR/BA, sendo Apelante o MINISTÉRIO PÚBLICO, e Apelados, ED e . ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, e com esteio no parecer da Procuradoria de Justiça, em CONHECER o Recurso de Apelação interposto, DANDO-LHE PROVIMENTO, para condenar os Apelados, ED e , pela conduta prevista no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante deste julgado. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 24 de Outubro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8115995-72.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação apresentado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO tendo em vista sua irresignação com o conteúdo de sentença proferida pelo Juiz de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, que absolveu e da acusação da prática do delito previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006. Em suas razões recursais, o Representante do Parquet estadual afirmou estarem comprovadas a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, por parte dos oras Apelados, restando, pois, evidenciada a necessidade da reforma de decisão de 1º grau para condenação destes (ID 33288669). Em suas contrarrazões, os Apelados defendem a manutenção da sentença guerreada, uma vez que o conjunto probatório trazido aos autos seria turvo e repleto de fragilidade, não sendo capaz de autorizar as condenações dos Acusados pelo delito de tráfico de drogas (ID 33288681). Abriu-se vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou, em parecer da lavra da Dra. , pelo conhecimento e provimento do Recurso, para condenar os Apelados como incurso nas iras do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 (ID 34193168). Os autos vieram-me conclusos. Salvador/BA, 13 de outubro de 2022. Desa. Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8115995-72.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS. CONHECIMENTO DA APELAÇÃO. Primeiramente, cabe examinar a presença dos pressupostos recursais. A sentença condenatória fora prolatada no dia 04/04/2022 e encaminhada para intimação no Portal Eletrônico do Ministério Público, tendo registrado ciência em 14/04/2020 e interposto o Recurso de Apelação em 25/04/2022. Levando-se em conta o prazo previsto pelo artigo 593 do Código de Processo Penal, resulta evidente a tempestividade do Recurso, o qual veio a cumprir os requisitos

necessários para a sua regular tramitação, ensejando o correspondente conhecimento. II – DO MÉRITO Trata-se, como visto, de Apelação interposta pelo Ministério Público contra sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, objetivando a reforma da decisão, para condenação dos Apelados nos termos da Denúncia. Em seu arrazoado, o Parquet sustentou que o conjunto probatório evidencia a procedência da pretensão acusatória, na medida em que as provas produzidas em Juízo comprovam que os Apelados praticaram o delito narrado na peça vestibular. Narra a denúncia que no dia 10 de setembro de 2021, por volta das 14h00min, policiais militares realizavam ronda de rotina no Bairro Engenho Velho de Brotas, nesta capital, quando foram informados por populares de que, na comunidade conhecida como Vila Paraíso, indivíduos estariam traficando drogas. Ato contínuo, a guarnição encaminhou-se até o local e visualizaram dois indivíduos, ora Apelados, em atitude que consideraram suspeita, e estes, ao perceberem a presença da guarnição, fugiram, entrando em uma casa onde se faziam presentes uma senhora com dois netos. Após a chegada de familiares – exigência feita por ele como condição para rendição – os dois Acusados saíram da residência e em poder de foi encontrado um saco plástico contendo 139 (cento e trinta e nove) pedras de crack, 38 (trinta e oito) embalagens plásticas de maconha, 37 (trinta e sete) microtubos de cocaína. Nos termos do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, comete o crime de tráfico de drogas quem: importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Logo, para que a conduta do Réu seja considerada tráfico de drogas, basta que se encaixe em um dos 18 verbos mencionados no caput do art. 33 da retrocitada Lei e que a finalidade seja o consumo de drogas por terceiros. Vale dizer, é irrelevante que o agente seja surpreendido comercializando efetivamente a droga. Desse modo, para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessário que o agente seja detido no exato momento em que esteja praticando atos de mercancia. Basta que haja nos autos provas robustas e outros elementos que denotem a finalidade de uso das drogas por terceiros. Com efeito, a prova da mercancia não necessita ser direta, mas deve ser firmada quando os indícios e presunções, analisados sem preconceito, formam um todo harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. O Superior Tribunal de Justiça não deixa margem de dúvida a respeito do tema. Senão veja-se: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INCABÍVEL NA ESTREITA DO WRIT. MERCANCIA. PRESCINDIBILIDADE. TIPO MISTO ALTERNATIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de desclassificação do delito, tendo em vista que, para se desconstituir a conclusão obtida pelas instâncias locais sobre a condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do remédio heróico, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. 2. O crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo, restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ

– AgRg no HC: 618667 SP 2020/0268356–5, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 24/11/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/11/2020) Ab initio, compulsando detidamente os fólhos, constata-se que a materialidade delitiva revela-se incontestada, podendo ser comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante (ID 33288500, fl. 02); Auto de Exibição e Apreensão (ID 33288500, fl. 12); Laudo Provisório (ID 33288500, fl. 40) e Laudo Definitivo (ID 33288638). A Perícia constatou que as 38 embalagens de erva, pesando aproximadamente 102,84g (cento e dois gramas e oitenta e quatro centigramas), resultou Positivo para Cannabis sativa e que a substância nos 37 microtubos, pesando 77,82g (setenta e sete gramas e oitenta e dois centigramas) e as 139 pedras, pesando 64,02g (sessenta e quatro gramas e dois centigramas), resultaram Positivo para a presença de Benzoilmetilecgonia (cocaína/crack), substâncias entorpecentes de uso proscrito no Brasil, respectivamente inserida nas Listas F2 e F1 da Portaria 344/98 do Ministério da Saúde. O cerne da questão diz respeito à ocorrência do crime tráfico de drogas, tendo o Magistrado Sentenciante absolvido os Apelados por entender fragilidade do acervo probatório no que diz respeito às participações dos acusados na prática de ilícito, aduzindo que os policiais não foram seguros ao descrever o que tinha no saco apreendido, afirmando “que os depoimentos dos policiais não foram assertivos neste quesito, já que nenhum deles afirmou, com segurança, que no saco plástico apreendido havia drogas, ou se quer a natureza e quantidade destas”. O Magistrado sentenciante, ainda, em sua decisão salientou que o depoimento da testemunha seria imprescindível para o caso, fundamentando nos seguintes termos: “Assim, percebe-se que o depoimento da suposta vítima dos acusados é imprescindível à solução do caso, mas ela somente foi ouvida na fase policial, sem o crivo do contraditório. Embora testemunha chave da questão, Marileide sequer foi arrolada como testemunha pelas partes para oitiva em juízo, sem qualquer justificativa”. Dessa forma, absolveu os Acusados. No particular, assiste razão à Acusação ao afirmar que as provas amealhadas aos autos comprovam de forma satisfatória tanto a materialidade do crime de tráfico de drogas como a sua autoria por parte dos Recorridos. Não obstante as testemunhas de Acusação não tenham relatado os tipos e a quantidade das drogas apreendidas no saco com os Apelados, todos os 04 (quatro) Agentes de Segurança que participaram da operação afirmaram, com total segurança, que estavam em ronda e após denúncia de populares da ocorrência de tráfico de drogas na ‘Vila Paraíso’ dirigiram-se para o local informado. Que chegando lá, os 02 (dois) Acusados, ao avistarem a guarnição, empreenderam fuga, entrando em uma residência. Após negociação eles se entregaram, sendo encontrado com o Apelado um saco com drogas. A Testemunha , em juízo (Link no ID 33288649), relatou, em síntese, que se recorda de ter efetuado a prisão em flagrante dos dois acusados na localidade da Vila Paraíso, em setembro de 2021, quando realizavam ronda de rotina no bairro do Engenho Velho de Brotas. Salientou que estava acompanhado do soldado , soldado T Silva e soldado fazendo ronda de rotina quando transeuntes informaram que alguns elementos estava na localidade da ‘Vila Paraíso’ traficando drogas, assim, de imediato se dirigiram ao local informado. Salientou que os denunciados, ao avistarem a presença da guarnição, tentaram empreender fuga, entrando em um beco sem saída. Informou que ao passarem por uma residência neste beco, ouviram choro de criança e de adulto na casa, assim começaram a fazer perguntas, tendo manifestado, dizendo que estava com refém e em seguida o denunciado Ed apareceu e confirmou a informação que estavam com reféns dentro da residência, dessa forma acionaram a SOINT,

que é o serviço de inteligência da Companhia. O policial relatou, ainda, que os Apelados se entregaram após a chegada dos integrantes da SOINT e que o acusado exigiu a presença dos familiares e que se fez presente no local a irmã e a mãe de . Afirmou que depois os familiares de chegaram no local e os policiais ficaram tentando convencer os acusados a se entregarem. Ao final, contou que após 01 (uma) hora de negociação os denunciados se entregaram, tendo o depoente feito a busca pessoal nos 02 (dois) Acusados. Narrou que quando eles saíram da residência estavam com um saco contendo as drogas porém não lembra a quantidade e os tipos das drogas. Informou, ainda, que já é conhecido na redondeza e que o local tem tráfico de drogas de forma intensa. O Policial Militar , em juízo (Link no ID 33288649), reconheceu os acusados presentes na audiência virtual como sendo os que ele e outros policiais efetuaram as prisões no dia e local relatados na denúncia. Aduziu, naquele dia, foram verificar uma denúncia de tráfico de drogas e, ao chegarem no local, os indivíduos correram e, após, se verificou que estavam dentro de uma residência. Informou que os acusados disseram para os policiais não entrarem na casa, começaram uma negociação, por exigência de , chamaram os familiares dos Acusados e com a presença deles eles se renderam. Aduziu que com foi encontrado um pacote com drogas porém não lembra os tipos de drogas. Relatou que o soldado que fez a busca nos Acusados. Contou que viu o saco com as drogas após a apreensão. Ao final, narrou que estava no local porém na retaguarda. A Testemunha , em juízo (Link no ID 33288649), contou que em setembro de 2021 integrava a guarnição comandada pelo Soldado Jairo, motorista Soldado Crespo e . Informou que se recorda de ter prendido os acusados, juntamente com os colegas citados, na localidade Vila Paraíso, situada no Engenho Velho de Brotas, nesta Capital. Narrou que estavam realizando ronda de rotina na localidade quando foram informados por transeuntes que indivíduos estavam praticando tráfico de drogas na localidade 'Vila Paraíso' e que ao adentrarem na comunidade dois indivíduos, ao perceberem a presença da guarnição, empreenderam fuga entrando em uma residência e fazendo uma senhora e duas crianças de reféns. Salientou que os denunciados solicitaram a presença de familiares e com a presença dos familiares de eles se renderam, sendo encontrado em posse deles certa quantidade de drogas. Contou que não viu a revista pessoal pois estava fazendo a segurança externa, estando de costa, porém o comandante da guarnição disse ter encontrado drogas e que viu certa quantidade de drogas no local porém não recorda do tipo e da quantidade. O policial militar, , em juízo (Link no ID 33288649), relatou que em setembro de 2021 integrava a guarnição PETROS, que era formada por ele, , Tais e Crespo. Contou que recorda ter prendido as 02 pessoas que estão na tela, relatando que estava em ronda quando transeuntes informaram que indivíduos estavam traficando drogas e que de posse da informação foram ao local, instante em que os 02 Acusados empreenderam fuga entrando em uma casa. Narrou que, após negociações, os Denunciados se renderam, sendo apreendido um saco de drogas com porém não lembra o tipo da droga apreendida. Salientou, ainda, que era o último da guarnição. Importa consignar que pequenas omissões, nos depoimentos dos agentes policiais, atribuídos a situação de ocorrências cotidianas e lapsos de memória, sequer têm o condão de enfraquecer o conjunto probatório, sobretudo porque, naquilo que é mais importante, no núcleo da descrição fática, os depoimentos prestados foram relevantes e harmônicos. Nesse sentido a jurisprudência: APELAÇÃO-CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PALAVRA DOS POLICIAIS. PEQUENAS DIVERGÊNCIAS NÃO AFASTAM A

CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS. SUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. CONDENAÇÃO MANTIDA. Embora não tenha sido perfeitamente uníssona, a versão dos policiais foi, sim, consistente acerca da dinâmica dos fatos. Nesse ponto, salienta-se que pequenas divergências não afastam a credibilidade dos depoimentos, uma vez que compreensíveis em razão do lapso temporal transcorrido entre a data do fato e a realização da oitiva judicial. Outrossim, entende-se pela validade dos depoimentos prestados por policiais quando coerentes, como in casu, em que não há qualquer motivo plausível para desacreditar suas declarações. Aliás, seria contraditório o Estado outorgar-lhes função de tamanha relevância para, em seguida, não valorar suas palavras, sendo que, não raras vezes, são eles as únicas testemunhas oculares dos delitos. Assim, não importa que os agentes da segurança sejam as únicas testemunhas acusatórias. Destarte, válidos os depoimentos dos policiais e comprovada a finalidade comercial das drogas, não há que se falar em insuficiência probatória em relação ao crime de tráfico. (...) .Apelo improvido. (TJ-RS – APR: 70083764464 RS, Relator: , Data de Julgamento: 17/09/2020, Primeira Câmara Criminal, Data de Publicação: 30/09/2020) Saliente-se que, embora os depoimentos tenham sido prestados por policiais, estes, como qualquer outra testemunha, assumem o compromisso de dizer a verdade (artigo 203 do CPP). Segundo a Jurisprudência, é válido o testemunho prestado por agente policial, não contraditado nem desqualificado, na medida em que provém de agente público no exercício de suas funções e não destoia do conjunto probatório. Corroborando tal entendimento, segue a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. No que tange ao pleito de absolvição ou desclassificação da conduta para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o acórdão combatido, ao manter a condenação pelo tráfico de drogas, consignou que o conjunto probatório aponta para a prática do crime, não somente em razão da substância apreendida (75 g de cocaína), mas também diante da prova testemunhal. 2. Assim, para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição ou desclassificação do crime de tráfico de drogas para o do artigo 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1840915/SE, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 18/05/2021, DJe 21/05/2021). (Grifo nosso). Noutro giro, a versão apresentada pelos Acusados em seus interrogatórios em juízo, encontra-se isolada do conjunto probatório coligido aos autos: “(...) Que estava indo para casa da tia, a trabalho, de moto táxi; que pediu indicação ao moto táxi para comprar maconha para fumar pois é usuário; que quando desceu da moto para comprar, avistou a guarnição que chegou dando tiro; que viu uma multidão correndo, que viu correndo em direção ao beco; que viu a residência aberta e pediu a senhora para entrar; que a dona da casa permitiu”. (Depoimento em Juízo de , link no ID 33288649)”. “(...) Que não é verdade os fatos imputados; que estava fumando no beco; que ouviu zuada de tiros; que pediu a moradora da casa para se esconder; que a dona da casa mesmo falou que eles não estavam com

nada; que a PM estava filmando e ela viu que eles não estavam com nada; que ele pediu a presença de familiares; que chegou a mulher, o filho e a mãe do depoente; que foi revistado por ; que exigiu a presença de familiares porque estava com medo. (Depoimento em Juízo , link no ID 33288649)". Ademais, ao contrário do que entendeu o julgador a quo, o conjunto das provas produzidas é apto a fundamentar o juízo condenatório. Muito embora o Magistrado a quo tenha entendido que seria necessária a oitiva em juízo da testemunha , seu depoimento possivelmente não contribuiria para a solução da lida pois em regiões habitadas por facções criminosas é comum que os moradores tenham receio de dar informações pertinentes às investigações de crimes, sob o risco de sofrerem represálias. Nesse sentido, anota-se o seguinte entendimento: "RECURSO EM HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PERICULOSIDADE SOCIAL. RECORRENTE INTEGRANTE DE FACÇÃO CRIMINOSA. TEMOR DAS TESTEMUNHAS. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA E A INSTRUÇÃO CRIMINAL. CONTEMPORANEIDADE DA MEDIDA CONSTRITIVA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES MENOS GRAVOSAS. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DESPROVIMENTO. I. Afigura-se necessária a segregação cautelar para assegurar a ordem pública e a escorreita instrução criminal, em razão da periculosidade social do recorrente, o qual, conforme relatado pela instância de origem,"integra a denominada"Gangue dos Paulistinhas". ramificação do PCC, e teria, em concurso de pessoas, ceifado a vida da vítima devido à disputa pelo domínio do tráfico de drogas no bairro Santo Antônio. Ademais, restou muito bem esclarecido que o referido bairro é dominado pela organização criminosa supracitada, o que dificultou na colheita de provas e depoimentos testemunhais". Além disso, trata-se de acusado reincidente, o que reforça a imprescindibilidade do encarceramento preventivo com vistas a evitar a reiteração criminosa. 2. Não há falar em ausência de contemporaneidade entre os fatos e a prisão cautelar. tendo em vista o temor incutido nas testemunhas, moradores da região dominada pela facção criminosa a qual pertence o recorrente, o que, inclusive, dificultou a colheita de provas no curso da investigação criminal, circunstância que legitima a constrição cautelar mesmo após o decurso do tempo. 3. A mera presença de condições pessoais favoráveis não autoriza a revogação da prisão, se há nos autos elementos hábeis a justificar a imposição da medida constritiva, como na hipótese. 4." Havendo a indicação de fundamentos concretos para justificar a custódia cautelar, não se revela cabível a aplicação de medidas cautelares alternativas à prisão, visto que insuficientes para resguardar a ordem pública "(AgRg no HC 682.362/SC, Rei. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF I\* REGIÃO). SEXTA TURMA, julgado em 22/03/2022, DJe 25/03/2022). grifos nossos Nesse sentido é o Parecer da Procuradoria de Justiça. Dar ares de imprescindibilidade ao depoimento da moradora que foi constrangida pelos denunciados no interior de sua residência, dentro de uma comunidade na maioria das vezes dominada pelo tráfico corre-se o risco de aceitar a mentira por medo de retaliação ou colocar a vida dessa pessoa em risco, sem que a necessidade fosse imperiosa. Caminhar com esse entendimento é, indiretamente, afirmar que os depoimentos de prepostos policiais que trabalham para o Estado, correm riscos de vida, se expõem no combate ao crime no confronto direto, não merecem credibilidade quando vão depor em Juízo. Qual o interesse mesquinho que os Policiais Militares teriam em mentir em Juízo para condenar os acusados? Aceitar tal possibilidade implica em reconhecer que

depoimento policial não merece qualquer crédito na instrução processual. A aceitar tal assertiva, estaria ferida de morte a quase totalidade das investigações e ações penais envolvendo, principalmente, o crime de tráfico de drogas, que tem a peculiaridade de não ter vítima direta, contando com o resultado da ação policial no patrulhamento ostensivo para coibir, nas comunidades, a prática de tão danoso crime que tem arruinado famílias, que é o tráfico de drogas. Assim, o conjunto probatório coligido contribui para formular Juízo de convicção suficiente para embasar um decreto condenatório, em especial os depoimentos prestados pelas testemunhas em juízo, que são relevantes e harmônicos, provando a prática do delito de tráfico de drogas pelos Apelados. Isto posto, reformo a sentença de primeiro grau para julgar procedente a denúncia, para CONDENAR ED e nas penas previstas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. III – DOSIMETRIA No tocante à dosimetria da reprimenda, levando-se em consideração o modelo trifásico de atribuição da penalidade, passa-se ao exame pormenorizado da situação em apreço. A) DO ACUSADO ED Na primeira fase, analisando as diretrizes traçadas pelo artigo 59 do Código Penal e 42 da Lei 11.343/06, deve fixar a pena-base no mínimo legal quando todas as circunstâncias judiciais forem favoráveis ao Réu ou não existirem elementos de aferição. No caso em tela, percebe-se que o Acusado agiu com culpabilidade normal à espécie. Quanto aos antecedentes, apesar de haver ações penais em andamento, o Acusado não possui registro de condenação transitada em julgado. Em relação a sua conduta social, não há nos autos elementos que possam negativá-la tal qual a sua personalidade. Quanto aos motivos e às consequências do delito, estes não extrapolam ao tipo penal. Com relação às circunstâncias do delito, são graves pois durante a fuga dos policiais adentraram em uma residência, ficando no interior dessa por volta de 01 hora, até a chegada de alguns parentes. Não se pode cogitar acerca do comportamento da vítima. Por fim, é desfavorável o vetor natureza e quantidade de droga pois foram apreendidos 139 (cento e trinta e nove) pedras de crack, 38 (trinta e oito) embalagens plásticas de maconha, 37 (trinta e sete) microtubos de cocaína porém deixo de valorar nesta etapa, razão pela qual fixo a pena-base em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. Na segunda fase, não há atenuantes ou agravantes a serem reconhecidas, sendo mantida a pena anteriormente fixada. Na terceira fase, presente a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, muito embora tenha 02 processos criminais em andamento, não demonstrou se dedicar a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa. O percentual utilizado na diminuição do tráfico privilegiado deve ser elevado para 1/2, considerando a quantidade de droga, pois a mens legis do privilégio é justamente punir, com menor rigor, o pequeno traficante, que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida, mas que, cometendo um fato isolado na sua vida, acaba por incidir na conduta típica prevista no art. 33 da mencionada Lei Federal. Dessa forma, a pena definitiva deve estabelecida em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, associada ao pagamento de 310 (trezentos e dez) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. O regime inicial do cumprimento deve ser fixado no aberto, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP. Em virtude de a condenação do réu em pena privativa de liberdade ter sido inferior a quatro anos e tendo em vista as circunstâncias judiciais favoráveis, deve a pena privativa de liberdade deve ser substituída por duas penas restritivas de direitos, nos termos do § 2º, do citado art. 44 do Código Penal, a serem escolhidas pelo Juízo das Execuções Penais e Medidas

Alternativas. Após o trânsito em julgado deve ser designada audiência admonitória para as devidas orientações e advertências ao Apelante e início do cumprimento das penas restritivas de direito aplicadas. DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE Em razão de o Acusado encontrar-se em liberdade desde a prolação da sentença de absolvição, quando fora revogada a sua prisão preventiva, e, desde então, não havendo motivo para que seja preso, concedo-lhe o direito de apelar em liberdade. B) DO ACUSADO O Acusado agiu com culpabilidade normal à espécie. Quanto aos antecedentes, apesar de haver ações penais em andamento, o Acusado não possui registro de condenação transitada em julgado. Em relação a sua conduta social, não há nos autos elementos que possam negativá-la tal qual a sua personalidade. Quanto aos motivos e às consequências do delito, estes não extrapolam ao tipo penal. Com relação às circunstâncias do delito, são graves pois durante a fuga dos policiais adentraram em uma residência, ficando no interior dessa por volta de 01 hora, até a chegada de alguns parentes. Não se pode cogitar acerca do comportamento da vítima. Por fim, é desfavorável o vetor natureza e quantidade de droga pois foram apreendidos 139 (cento e trinta e nove) pedras de crack, 38 (trinta e oito) embalagens plásticas de maconha, 37 (trinta e sete) microtubos de cocaína, razão pela qual fixo a pena-base em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão. Na segunda fase, não há atenuantes ou agravantes a serem reconhecidas, sendo mantida a pena anteriormente fixada. Na terceira fase, verifica-se que o Acusado não faz jus a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006, por se dedicar à prática de atividades criminosas. O Acusado foi preso em flagrante com certa quantidade de droga, cuja destinação era para o tráfico. Sobreleva apontar que ele registra outras passagens policiais, como incurso em atos infracionais análogos ao crime de tráfico de drogas, quando ainda menor de idade, com aplicação de medidas socioeducativas, ou mesmo no crime de tráfico de drogas, já quando imputável penalmente, com sentença condenatória em grau de recurso ainda não transitada em julgado, consoante documento de id 33144415/415. Veja-se: 1) Processo nº 0308234-50.2018.8.05.0001. 4ª Vara da Infância e Juventude desta Comarca. Apuração de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas. Data do fato: 03/01/2018. Sentença: aplicação da medida socioeducativa de internação. Processo baixado. 2) Processo nº 0540443-88.2018.8.05.0001. 2ª Vara da Infância e Juventude desta Comarca. Apuração de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas. Data do fato: 12/07/2018. Sentença: aplicação da remissão cumulada com liberdade assistida. Processo baixado. 3) Processo nº 0514224-04.2019.8.05.0001. 2ª Vara da Infância e Juventude desta Comarca. Apuração de ato infracional análogo ao crime de tráfico de drogas. Data do fato: 15/03/2019. Sentença: aplicação da medida socioeducativa de internação. Recurso de Apelação desprovido. Aguardando julgamento do Agravo em Recurso Especial. 4) Processo nº 0703684-39.2021.8.05.0001. 1ª Vara da Tóxicos desta Comarca. Crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006). Data do fato: 25/03/2021. Sentença: condenação pelo crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006), com fixação da pena em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime semiaberto, associada à pena pecuniária de 540 (quinhentos e quarenta) dias multas, cada dia no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. Recurso de Apelação pendente de julgamento. 5) PROCESSO Nº: 0706190-85.2021.8.05.0001 Data do Fato: 22/02/2021 Acórdão: julgado em 10/10/2022: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). ASSISTÊNCIA



JUDICIÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DA VARA DE EXECUÇÕES PENAIAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME PERPETRADO. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. APLICAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA MENORIDADE (ART. 65, INCISO I, DO CP). INVIABILIDADE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 231 DO STJ. APLICAÇÃO DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. DESCABIMENTO. COMPROVADA A DEDICAÇÃO DO ACUSADO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA E DO REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA NO SEMIABERTO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. A Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu que, embora adolescentes não cometam crime nem recebam pena, não há óbice para que o registro de ato (s) infracional (is) possa ser utilizado como elemento caracterizador de dedicação do agente a atividades criminosas e, por conseguinte, como fundamento idôneo para afastar a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante. 2. No caso, as instâncias ordinárias – dentro do seu livre convencimento motivado – apontaram elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas. 3. Em sessão ocorrida no dia 8/9/2021, a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.916.596/SP (Rel. Ministro , Rel. p/ acórdão Ministra ), pacificou o entendimento de que, embora adolescentes não cometam crime nem recebam pena, não há óbice a que o registro de ato (s) infracional (is) possa ser utilizado como elemento caracterizador de dedicação do agente a atividades criminosas e, por conseguinte, como fundamento idôneo para afastar a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. 4. Tendo em vista que, no caso: a) os atos infracionais praticados pelo ora agravante, enquanto ainda adolescente, foram graves; b) os registros infracionais estavam devidamente documentados nos autos principais (de sorte a não pairar dúvidas sobre o reconhecimento judicial de suas ocorrências); c) foi pequena a distância temporal entre os atos infracionais e o crime objeto deste habeas corpus (o qual foi perpetrado quando o réu tinha apenas 18 anos de idade); d) uma das ocorrências de ato infracional diz respeito a tráfico de drogas, que não há como se lhe reconhecer a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por estar evidente, no caso, a ausência de preenchimento do requisito de "não se dedicar a atividades criminosas". 5. A Corte de origem justificou a fixação do regime inicial mais gravoso com base nas peculiaridades do caso concreto – notadamente na quantidade e natureza das drogas apreendidas e nos registros infracionais anteriores – elementos que, de fato, justificam a imposição de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da reprimenda aplicada. 6. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 698311 SP 2021/0319528–7, Data de Julgamento: 17/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/05/2022). Para a

aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante. A propósito, confira-se o seguinte trecho de voto do Superior Tribunal de Justiça: "Como é cediço, o legislador, ao instituir o referido benefício legal, teve como objetivo conferir tratamento diferenciado aos pequenos e eventuais traficantes, não alcançando, assim, aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida. "(HC n. 437.178/SC, Rel. Ministro , 5ª T., DJe 11/6/2019). Dessa forma, a pena definitiva deve ser estabelecida em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, associada ao pagamento de 760 (setecentos e sessenta) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. O regime inicial do cumprimento deve ser fixado no semiaberto, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP. Em virtude de a condenação do réu em pena privativa de liberdade ser superior a quatro anos é inviável a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. DO DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE Em razão de o Acusado encontrar-se em liberdade desde a prolação da sentença de absolvição, quando fora revogada a sua prisão preventiva, e, desde então, não havendo motivo para que seja preso, concedo-lhe o direito de apelar em liberdade. CONCLUSÃO Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público, DANDO-LHE PROVIMENTO para reformar a sentença guerreada e condenar os Acusados: A) pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, a reprimenda de 03 (três) anos, 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, associada ao pagamento de 310 (trezentos e dez) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Ao final, substituo a pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos, a serem escolhidas pelo Juízo das Execuções Penais e Medidas Alternativas. B) pelo cometimento do delito previsto no artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, a reprimenda de 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime semiaberto, associada ao pagamento de 760 (setecentos e sessenta) dias-multa, cada dia à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Salvador/BA, 13 de outubro de 2022. Desa. Relatora