

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001509-41.2021.8.05.0109 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Jeovane Lopes de Cerqueira e outros Advogado (s): ROSIMARIO CARVALHO DA SILVA, JORGE DOMINGOS GONSALVES DOS SANTOS, CRISTIANE SANTANA MATOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. RECURSOS DA DEFESA. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMA DE FOGO. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06 E ART. 12, DA LEI 10.826/03. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR TER A MAGISTRADA A QUO INDEFERIDO O PEDIDO DE ACAREAÇÃO. REJEITADA. PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA PRODUZIDA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO OCORRÊNCIA. JUSTA CAUSA APTA A SUPEDANEAR A BUSCA DOMICILIAR. SITUAÇÃO FLAGRANCIAL. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ART. 28 DA LEI Nº 11.343/06. RÉU ADRIANO SALES DOS SANTOS. CABIMENTO. RÉU JEOVANE LOPES DE CERQUEIRA. DESCABIMENTO EM RAZÃO DA QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS APREENDIDAS. INCIDÊNCIA DA MINORANTE INSERTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI 11.343/2006. NÃO CABIMENTO. DEDICAÇÃO DO AGENTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUPERIOR A QUATRO ANOS. DIREITO DE RESPONDER EM LIBERDADE. NÃO ACOLHIDO. RECURSO DESPROVIDO. – O crime de tráfico de drogas na modalidade guardar ou ter em depósito possui natureza permanente. Tal fato torna legítima a entrada de policiais em domicílio para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva capazes de demonstrar a ocorrência de situação flagrancial. In casu, mostra-se presente a justa causa, consubstanciada em elementos que confirmam a situação de flagrante delito. – Não obstante o acusado, no processo penal, tenha direito à produção de provas, o d. Magistrado tem discricionariedade para indeferir aquelas que reputar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes para a formação de seu convencimento, desde que em decisão fundamentada, como ocorreu in casu. Preliminar rejeitada. – Os elementos probatórios coligidos aos autos são fortes e suficientes para produzir a certeza necessária para dar respaldo ao decreto condenatório, não pairando dúvidas sobre a materialidade e autoria do delito de tráfico de drogas e posse de arma de fogo, previstos no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no artigo 12 da Lei 10.826/03. – Restando devidamente comprovadas a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, não há que falar-se em desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 28, da Lei 11.343 /06. Cabimento em relação ao réu Adriano Sales dos Santos, com quem foram encontradas apenas 03 (três) trouxinhas de maconha. – Constatada a dedicação do agente a atividades criminosas, mostra-se inviável a aplicação da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343 /06. – Ausentes os requisitos previstos no artigo 44, I, do Código Penal, a pena privativa de liberdade não pode ser substituída por restritivas de direitos. – Não fere o princípio da presunção de inocência e do duplo grau de jurisdição a vedação do direito de recorrer em liberdade, se ocorrentes os pressupostos legalmente exigidos para a preservação do apenado na prisão. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 8001509-41.2021.8.05.0109, em que figuram como apelantes JEOVANE LOPES DE CERQUEIRA E ADRIANO SALES DOS SANTOS e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os desembargadores componentes da primeira turma julgadora da segunda câmara criminal do tribunal de justiça do estado da bahia, à unanimidade

de votos, em conhecer dos recursos e, no mérito, julgar DESPROVIDO o recurso de Jeovane Lopes de Cerqueira e PROVIDO EM PARTE o recurso de Adriano Sales dos Santos, nos termos alinhados pelo 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, 11 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001509-41.2021.8.05.0109 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Jeovane Lopes de Cerqueira e outros Advogado (s): ROSIMARIO CARVALHO DA SILVA, JORGE DOMINGOS GONSALVES DOS SANTOS, CRISTIANE SANTANA MATOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO O ilustre Representante do Ministério Público ofertou denúncia ID 27877480- págs. 1/5, contra Jeovane Lopes de Cerqueira, Adriano Sales dos Santos e Josivaldo Souza Alcântara, sendo o primeiro como incurso nos artigos 33 e 35 da lei 11.343/06 e artigo 12 da Lei 10.826/03 e os dois últimos como incursos nos artigos 33 e 35 da Lei 11.343/06. Narra a acusatória que, no dia 15 de julho de 2021, por volta das 13h30min, no Povoado Lamarão, na Fazenda Murici e na fazenda Jiboia, Zona Rural do município de Santanópolis, os denunciados Adriano Sales dos Santos, Jeovane Lopes Cerqueira e Josivaldo Souza Alcânta, respectivamente, consciente e voluntariamente, guardavam drogas prontas para serem comercializadas, em desacordo com determinação regulamentar, bem como se associaram com o fim de praticarem o tráfico de drogas naquela localidade. Relata que a Guarnição Policial recebeu denúncia anônima, informando que o acusado Jeovane estaria em posse de uma arma de fogo, ameaçando populares, nas imediações da Fazenda Murici. Informa que, enquanto a Guarnição Policial realizava serviços de ronda nas regiões rurais do município de Santanópolis, ao passar nas proximidades do Povoado Lamarão, avistou o denunciado Adriano, parado em frente à própria residência, juntamente com o acusado Jeovane, ambos em atitude suspeita e, após abordagem e revista pessoal, encontrou, no bolso da bermuda do acusado Jeovane, algumas trouxinhas da droga tipo maconha. Em seguida, após autorização do denunciado Adriano, os policiais adentraram no imóvel e realizaram buscas e, na oportunidade, encontram sobre um rack 03 (três) trouxinhas da droga tipo maconha. Aduz que os policiais questionaram ao acusado Jeovane acerca das ameaças com uma arma de fogo, supostamente praticadas pelo mesmo, momento em que este informou possuir a referida arma e que a mesma se encontrava guardada em sua residência. A Guarnição deslocou-se então até a residência do denunciado Jeovane e, durante a revista no imóvel, foi encontrada e apreendida uma arma de fogo, tipo espingarda, calibre 28, conforme o Auto de Exibição e Apreensão (ID MP 3748467 - Pág. 19), bem como um tablete de maconha prensada, 05 (cinco) trouxinhas de cocaína e 01 (uma) porção de maconha, guardados no interior de um guarda-roupas. Discorre a incoativa que os policiais indagaram ao acusado Jeovane sobre quem lhe forneceu tais drogas, ocasião em que este informou que as drogas eram adquiridas com o denunciado Josivando e que o mesmo praticava o comércio ilícito de drogas, sob as ordens de um indivíduo identificado apenas pelo vulgo de CARA PRETA. Ciente de tais informações, a Guarnição Policial empreendeu diligências até a residência do acusado Josivando, localizada na região da Jiboia, zona rural de Santanópolis, de forma que, ao se aproximarem, os policiais avistaram Josivando na área externa do imóvel, momento em que realizaram a abordagem. Apurou-se que, durante a abordagem, o acusado Josivando informou o local onde guardava as drogas, sendo localizadas e apreendidas

18 (dezoito) papelotes de cocaína e cerca de 15 (quinze) trouxinhas de maconha. Dispõe, ainda, que, durante a operação, a Guarnição Policial apreendeu a quantidade total de: 23 (vinte e três) trouxinhas de erva seca da droga maconha, acondicionadas em embalagens plásticas, com massa bruta de 28,25g (vinte e oito gramas e vinte e cinco centigramas); 01 (uma) porção de erva secada da droga maconha, com massa bruta de 31,95 (trinta e uma grama e noventa e cinco centigramas); 01 (um) tablete de erva seca da droga maconha, pesando 342,42g (trezentos e quarenta e dois gramas e quarenta e duas centigramas) e 23 (vinte e três) pedras da droga cocaína, pesando 12,30g (doze gramas e trinta centigramas). De acordo com a inicial, apurou-se que o acusado Jeovane adquiria as drogas com os acusados Josevando e Adriano, estando os denunciados associados para o fim de praticarem, de forma reiterada, a venda de substâncias ilícitas na região rural do município de Santanópolis. Após regular trâmite, sobreveio a sentença Id 27877691 – que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na denúncia condenando os réus Adriano Sales dos Santos e Josivaldo Souza Alcântara, como incurso na pena do art. 33, caput, da lei 11.343/06 e o réu Jeovane Lopes de Cerqueira, como incurso nas penas do na pena do art. 33, caput, da lei 11.343/06 e art. 12 da lei 10.826/03. Inconformado com a sentença, o réu, Jeovane Lopes de Cerqueira, por intermédio de seu representante legal, interpôs recurso de Apelação com razões de Id 2777725. Em suas razões, o apelante alega cerceamento do direito de defesa, haja vista a negação em audiência de instrução do instituto da acareação. Argui que a prova testemunhal apresentou estória mendaz, falseando a verdade e trazendo para os autos textos ensaiados, induzindo em erro tanto a representante do Ministério Público, quanto a julgadora de 1º grau. Defende que, embora tenham presunção de verdade, os seus depoimentos dos policiais não são absolutos, pois não trouxeram aos autos informações cabais a ponto de concluir pela responsabilização penal em desfavor do apelante comprovando serem proprietários da droga ou qual dos verbos do artigo 33, caput da Lei de Drogas teria violado. Alega que a situação do apelante se amolda à de usuário, conduta tipificada no artigo 28 da Lei 11.343/06, e não a de traficante, conforme aduzido na sentença condenatória. Admite que a arma encontrada pertence ao apelante tendo sido deixada por seu pai, quando em vida, arma que era utilizada para caça. Afirma, no entanto, que não há, nos autos, prova cabal da violação dos artigos da Lei de Drogas (Lei nº 11.343/06) e do Estatuto do Desarmamento (Lei nº 10.826/2003). Diz que a vedação apriorística de concessão de liberdade provisória, nos termos do art. 44, da Lei 11.343/2006 ( Lei de Drogas), não pode ser admitida, eis que se revela manifestamente incompatível com a presunção de inocência e a garantia do “due process of law”, dentre outros princípios consagrados pela Constituição da Republica. Acrescenta que, no caso, é possível a aplicação de penas restritivas de direitos em substituição à pena privativa de liberdade aplicada, já que o apelante preenche todos os requisitos exigidos pelo artigo 44 e seguintes do Digesto Penal. Pleiteia, ao final, a sua absolvição pelos crimes de tráfico de drogas e posse irregular de arma de fogo, sob o argumento de que inexistem provas suficientes à emissão do decreto condenatório, notadamente porque a condenação se lastreia unicamente nos testemunhos policiais. Subsidiariamente, pede que seja redimensionada a pena base para o mínimo legal com a aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, e a consequente alteração do regime de cumprimento de pena para o aberto e substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Por fim, pugna pela concessão do

direito de recorrer em liberdade. Inconformado com a sentença, o réu, Adriano Sales dos Santos, interpôs recurso de apelação (Id. 27877757), arguindo, em sede de preliminar, a nulidade das provas, em razão do indevido ingresso domiciliar. Argumenta que nenhum objeto ou material ilícito fora encontrado em posse do flagrantado, mas sim na sua residência, logo após o acesso injustificado dos Policiais Militares. Alega a insuficiência das provas arrebanhadas à emissão do édito condenatório, salientando que os depoimentos das testemunhas são incongruentes. Requer, ao final, a absolvição por falta de provas, e, subsidiariamente, a desclassificação do delito imputado para o crime previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, aduzindo que a droga apreendida se destinava ao uso próprio, o que, a seu ver, é demonstrado pela quantidade e a natureza da substância entorpecente. Alternativamente, roga pela aplicação da causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06. Por fim, roga pela concessão do direito de recorrer em liberdade, pois entende ter havido a negativa de liberdade provisória sem a necessária fundamentação, nos moldes dos artigos art. 93, IX, da Constituição Federal, e nos arts. 387, § 1º, e 312, ambos do Código de Processo Penal. Apesar de o acusado Josivaldo Souza Alcantara ter sido intimado da sentença, pessoalmente (Id. 27877718) e através do seu defensor Dr. Samuel Vitória da Anunciação (OAB/BA 34.854) (Id. 27877697), deixou transcorrer in albis o prazo recursal. Nas contrarrazões Id 27877795 e Id 27877734 o Ministério Público requereu o desprovimento dos recursos. A douta procuradoria de justiça, no parecer Id 29814217, pronunciou-se pelo conhecimento, rechaço da preliminar e desprovimento dos recursos de apelação. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, data registrada no sistema. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAUJO RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8001509-41.2021.8.05.0109 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Jeovane Lopes de Cerqueira e outros Advogado (s): ROSIMARIO CARVALHO DA SILVA, JORGE DOMINGOS GONSALVES DOS SANTOS, CRISTIANE SANTANA MATOS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Cuida-se de Apelações Criminais interpostas contra sentença Id27877691 que, ao acolher a pretensão acusatória externada na denúncia, julgou procedente a ação penal, para condenar os réus Adriano Sales dos Santos e Josivaldo Souza Alcântara, como incurso na pena do art. 33, caput, da lei 11.343/06 e o réu Jeovane Lopes de Cerqueira, como incurso nas penas do na pena do art. 33, caput, da lei 11.343/06 e art. 12 da lei 10.826/03. Presentes os pressupostos de admissibilidade dos recursos, passo a julgá-los. DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA Em suas razões, o apelante alega cerceamento do direito de defesa, haja vista a negação em audiência de instrução do instituto da acareação. Entretanto, o pleito não merece prosperar tendo em vista que não obstante o acusado, no processo penal, tenha direito à produção de provas, o d. Magistrado tem discricionariedade para indeferir aquelas que reputar protelatórias, irrelevantes ou impertinentes para a formação de seu convencimento, desde que em decisão fundamentada, como ocorreu in casu. Nesse sentido: REVISÃO CRIMINAL. OBJETO. DELIMITAÇÃO RESTRITA. AMPLA REANÁLISE DECISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ACAREAÇÃO. INDEFERIMENTO. NORMA IMPOSITIVA. INEXISTÊNCIA. DISPENSA. FACULDADE DO JULGADOR. VIOLAÇÃO A EXPRESSO DISPOSITIVO LEGAL. INOCORRÊNCIA. DOSIMETRIA. MERA REVISÃO. DESCABIMENTO. VIOLAÇÃO LEGAL. DEMOSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO. CONDENAÇÃO.

EVIDÊNCIA DOS AUTOS. CONTRARIEDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO. CONJUNTO PROBATÓRIO HÍGIDO. PEDIDO. REJEIÇÃO. 1. O procedimento de Revisão Criminal possui rígidos limites de utilização, não se prestando à ampla e integral reapreciação de decisão de mérito anterior, tendo sua análise, ao revés, adstrita às hipóteses taxativamente entabuladas no art. 621 do Código de Processo Penal. 2. O procedimento de acareação entre os acusados não encontra previsão impositiva na Lei Penal Adjetiva, inserindo-se no rol de provas produzidas sob condução do Julgador, que as pode dispensar quando reputadas desnecessárias à formação de seu convencimento e ao pleno esclarecimento dos fatos, caso em que não há como ser configurada violação ao expresse texto legal. 3. Ainda que se admita a discussão, em sede de Revisão Criminal, dos critérios atinentes à dosimetria penal, é imperativo que estes exsurjam como consectários, direta ou indiretamente, das hipóteses de cabimento do remédio processual, expressamente elencadas no predito art. 621 do Código de Processo Penal. 4. Se o Requerente, com o fito de promover a revisão do cálculo dosimétrico, sequer aponta a violação, em concreto, de qualquer dispositivo legal, cingindo-se a impugnar o resultado alcançado na origem, pela valoração de circunstâncias judiciais, inclusive com a repetição dos argumentos já lançados quando do recurso de apelação, não há como se agasalhar a postulação. 5. Comprovando-se, pelo vasto conjunto probatório constante dos autos, a materialidade e a autoria delitiva do acusado, em relação aos crimes em cujas sanções foi efetivamente condenado, não prospera a pretensão de reclassificação para conduta diversa, mormente quando genericamente assentada em alegação de contrariedade à prova produzida, vinculada àquilo que se deixou de produzir. Afinal, a contrariedade probatória que autoriza a postulação revisional é a que se materializa indubitavelmente, de manifesta constatação pelo cotejo entre as conclusões alcançadas e os elementos que as amparam. 6. Não se visualizando, mesmo com esforço interpretativo para o aproveitamento das teses revisionais, a incidência do julgamento em qualquer das hipóteses previstas no art. 621 do CPP, imperativa a conclusão pela improcedência do respectivo pedido. 7. Revisão Criminal improcedente. (TJ-BA – RVCR: 00248115320168050000, Relator: ABELARDO PAULO DA MATTA NETO, SEÇÃO CRIMINAL, Data de Publicação: 02/08/2017) Grifei DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA PRODUZIDA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. A Magna Carta brasileira estabelece em seu artigo 5º, XI, que a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial. Os crimes de tráfico de drogas e posse irregular de arma de fogo possuem natureza permanente, isto é, enquanto o agente pratica qualquer dos verbos inscritos no art. 33 da Lei nº 11.343/2006 e no art. 12 da Lei nº 10.826/03, a exemplo de guardar ou manter em depósito, o crime continua se consumando, motivo pelo qual se justifica a violação à residência dos apelantes pelo flagrante delito que ali se dava, independentemente de qualquer mandado judicial. Desta forma, não há que se declarar a nulidade da apreensão realizada pelos Policiais na residência dos Réus, inexistindo ilicitude na conduta. Esse é o entendimento deste e. Tribunal de Justiça: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. PRELIMINAR REJEITADA. NEGATIVA DE AUTORIA. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Caso demonstrado nos autos que a ação policial se pautou em justa causa e indícios concretos aptos a justificar o acesso dos policiais ao domicílio do réu, faz-se evidente a legalidade do ato, da prisão em

flagrante e da prova colhida, sobretudo quando ausente prova defensiva que a infirme. Preliminar rejeitada. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. É válido o testemunho prestado por policiais, se não há qualquer indício de que tenham interesse na condenação. (TJ-BA – APL: 05343594220168050001, Relator: HUMBERTO NOGUEIRA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 11/03/2021). Grifei No mesmo sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. NULIDADE. ESTADO DE FLAGRÂNCIA. DELITOS DE NATUREZA PERMANENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal prevê como uma das garantias individuais, conquista da modernidade em contraposição ao absolutismo do Estado, a inviolabilidade do domicílio: "XI – a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". 2. "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" (REsp 1.558.004/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 31/8/2017). 3. A inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI, da CF) não é garantia absoluta nas hipóteses de flagrância de delito de natureza permanente, como no caso dos autos, em que o recorrente foi flagrado na posse de armas de fogo de uso restrito e tráfico ilícito de entorpecentes, crimes de natureza permanente, elementos que legitimam o acesso, sem mandato judicial, ao domicílio do agente infrator. 4. A conversão do flagrante em prisão preventiva torna superada a alegação de nulidade, relativamente à falta de audiência de custódia. 5. Agravo não provido. (STJ – AgInt no RHC: 73824 SC 2016/0196463-7, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 14/05/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2019). DO PLEITO ABSOLUTÓRIO A defesa dos acusados pugnou pela absolvição dos apelantes invocando o princípio do in dubio pro reo, porém, no presente caso, não há qualquer dúvida acerca da autoria e materialidade dos crimes descritos na peça acusatória.] Não obstante a defesa tenha alegado insuficiência de provas, depreende-se dos autos que a materialidade delitiva restou consubstanciada por meio do auto de exibição e apreensão (Id 27877481, fls. 19/20), pelos laudos de exame pericial de Id 27877481, fls. 21/23, e Laudo de Exame Pericial Definitivo (Id. 27877661, fls. 03/04) que revelaram a ilicitude das substâncias apreendidas (benzoilmetilecgonina e tetrahydrocannabinol), popularmente conhecidas como cocaína e maconha, e no auto de exibição e apreensão (Id 27877481, fls. 19/20) e Laudo de Exame Pericial da arma de fogo apreendida com o réu Jeovane Lopes de Cerqueira (id. 27877661). Em juízo, os denunciados admitiram a posse da droga e da arma, embora neguem a traficância. O RÉU JEOVANE LOPES DE CERQUEIRA afirmou: "Os fatos são parcialmente verdadeiros. Que estava voltando do mercado e encontrou com Adriano que lhe chamou pra fumar um cigarro de maconha; Que quando estavam saindo os policiais apareceram e iniciaram a abordagem; Que no momento só estavam com um cigarro de maconha; Que foi em frente a casa de Adriano; Que não tem conhecimento se tinham drogas na casa de Adriano pois ficou do lado de

fora; Que havia a espingarda em sua casa pois utiliza pra caçar na roça; Que tinha maconha e 'pó' em sua casa para seu uso pessoal; Que tinha uma pequena porção de erva seca e uma pequena porção de cocaína; Que é 'usuário' e mistura os dois; Que já foi detido por ser usuário de drogas; Que nega que vende drogas; Que foi preso na época de eleição e estava em um bar bebendo e usando drogas com amigos; Que foi agredido e ameaçado para que levasse os policiais em sua casa; Que não lembra se fez exame de corpo de delito; Que não passou por nenhum médico; Que a arma é de sua propriedade pois usa pra caçar bichos e usar como alimento pois sua renda é baixa; Que só conhece Adriano pois é acostumado a fumar com ele; Que não conhece 'Joquinha'; Que não estava perto quando Josivaldo foi abordado pois estavam dentro da viatura; Que não encontraram nada com Adriano no momento da abordagem pois nem tinham pegado o cigarro ainda; Que Adriano também foi agredido" Já o RÉU ADRIANO SALES DOS SANTOS aduziu que: "(...) Sobre o tráfico de drogas os fatos são falsos; Que estava na frente de sua residência conversando com Jeovane pois tinha chamado o mesmo para fumar um 'baseado'; Que quando a guarnição chegou, já foram entrando dentro da casa e encontraram 03 (três) 'balinhas' de maconha em cima do rack; Que essas 03 (três) 'balinhas' eram pro seu uso pessoal; Que nunca comercializou drogas; Que não sabe o que encontraram com Jeovane; Que também não sabe dizer o que foi encontrado com Josivaldo; Que conhece Jeovane pois seu sogro tem um bar e ele sempre ia tomar cerveja e jogar dominó; Que nunca ouviu falar de Josivaldo; Que nunca foi preso e nem tem passagens na Delegacia; Que é trabalhador e usuário; Que não sabe com quem foram apreendidas as outras drogas; Que quando chegou na Delegacia assinou um papel mas não tinha conhecimento; Que o valor das 03 (três) 'trouxinhas' é de R\$10,00 (dez reais) cada uma; Que não sabe dizer o que apreenderam além do que estava em sua casa; Que foi agredido no momento da abordagem e os policiais quebraram móveis na sua casa; Que não autorizou a entrada dos policiais. (...)” A autoria delitiva, entretanto, restou comprovada pelas declarações prestadas pelos policiais militares que participaram da ocorrência. Segundo o policial SD/PM Josué Anchieta Moura, a guarnição recebeu notícia de fato anônima, via telefone funcional, que o acusado Jeovane estava ameaçando populares no campo de futebol com arma de fogo, motivo pelo qual se dirigiram ao local e realizaram a busca, vindo a encontrar também as drogas apreendidas. Em juízo, o SD/PM Josué Anchieta Moura relatou: "(...) Participou da Guarnição que efetuou a prisão em flagrante do denunciado; Que Jeovane já tinha sido preso pela guarnição no ano anterior, com drogas e arma de fogo, já tendo ciência das práticas delituosas do acusado relacionados ao tráfico de drogas e ameaças com arma de fogo; Que através de um telefone funcional do pelotão, receberam uma mensagem anônima através do WhatsApp informando que Jeovane estaria ameaçando populares em um campo de futebol com uma arma de fogo; Que com Jeovane foram apreendidas algumas porções de maconha no momento em que ele estava na casa do acusado 'Cachorro Louco' (Adriano), não se recorda se haviam porções de cocaína; Que com Jeovane foi encontrado algumas porções de maconha, quando ele estava na casa do primeiro, que ele esqueceu o nome, que possui a alcunha de "cachorro louco", que estava com algumas porções de maconha e que acha que tinha cocaína também, mas na residência dele tinha uma porção maior de cocaína, tipo em tablete, algumas outras porções da erva em natura e a arma de fogo, que era uma espingarda calibre 28. Que em diligência continuada foram até o Povoado da Jiboia e encontraram o denunciado 'Joquinha' (Josivaldo); Que os próprios investigados teriam denunciado Josivaldo; Que encontraram dinheiro trocado

e drogas como cocaína e maconha dentro de uma lata de leite; Que Jeovane já é conhecido no meio do crime e que Cachorro Louco (Adriano) não é tão conhecido assim; Que Jeovane e 'Joquinha' são mais conhecidos no mundo do crime; Que não sabe como ocorria a prática delituosa, mas os moradores já haviam denunciado um movimento grande de pessoas que chegavam na porta da casa do Jeovane e do Josivaldo e saíam; Que são contumazes na prática delituosa; Que algumas pessoas são receosas ao falarem sobre Josivaldo já que ele possui uma postura intimidatória; Que Adriano estava em frente a sua residência quando foi avistado e na revista pessoal encontraram no bolso dele algumas porções de maconha; Que não encontrou drogas com Josivaldo e sim dentro da casa em uma lata que o mesmo apontou onde estaria; Que não houve nenhuma pressão ou ameaça para que o acusado apontasse onde estariam as drogas; Que não adentraram no imóvel de Josivaldo e recolheram a droga apenas do lado de fora; Que não lembra a quantidade de droga apreendida; Que Adriano estava em sua casa junto com Jeovane onde foram apreendidas as drogas; Que a droga estava na casa de Adriano em cima de um rack e em seu bolso; Que Jeovane informou que a arma estava na residência dele; Que Josivaldo levava as drogas pra ele. (...) O SD/PM Alan Ricardo Silva do Rosário, por sua vez, relatou que: "(...) Fazia parte da Guarnição que efetuou a prisão em flagrantes dos denunciados; Que não se recorda das prisões; Que se lembra de que foi encontrada a arma na casa do acusado que mora na Jiboia de apelido 'Joquinha' e na casa dos demais foram apreendidas as drogas mas que não se recorda da quantidade; Que não se recorda se houve denúncias anônimas mas que ao abordar um acusado, o próprio indicou os demais; Que já tinham denúncias que os réus eram conhecidos pela prática do tráfico; Que se recorda que o primeiro apreendido foi o indivíduo de apelido 'Cachorro Louco' (Adriano) que estava junto de 'Dê' (Jeovane). Que informaram que estavam juntos com um amigo, onde foi encontrada a droga. Que na casa de Jeovane tinha um espingarda de calibre 28. Que "cachorro louco" estava com "Dê", que é Jeovane. Que não se recorda bem, mas que eles indicaram onde estava o terceiro. Que com o terceiro encontrou droga. (...) O Policial Civil Jailson dos Santos embora não tenha participado da prisão dos acusados, ressaltou que já prendeu o acusado Jeovane em outra oportunidade, também pela prática de tráfico de drogas, bem como descreveu os materiais apreendidos em poder dos acusados: "Estava de plantão no dia do ocorrido e os policiais apresentaram as três pessoas com drogas e arma; Que fez a ocorrência e ligou para outra delegacia já que no momento estavam sem delegado; Que pediram para levar os investigados e os materiais até a DEPOL de Santa Bárbara para realizarem os procedimentos cabíveis; Que era por volta das 15H30; Que foi apreendida uma arma do tipo espingarda, maconha prensada e cocaína em saquinhos; Que já tinha conhecimento do envolvimento dos acusados na prática de crimes; Que Dê (Jeovane) já possui processo por tráfico de drogas, já tendo sido flagrado, inclusive, por ele; Que já ouviu conversas sobre 'Cachorro Louco' (Adriano) ser traficante e ter vindo de Salvador para traficar na região entre Lamarão e a Fazenda Murici, mas nunca haviam pegado ele com nada; Que em relação a 'Joquinha' (Josivaldo) existem comentários na cidade de que o mesmo é usuário e traficante de drogas." Os depoimentos dos policiais militares, responsáveis pelo flagrante, pela apreensão das substâncias entorpecentes e arma encontrada revelam satisfatoriamente a prática dos crimes de tráfico de drogas e posse de arma de fogo. Frise-se, por oportuno, que os depoimentos prestados pelos mencionados agentes públicos merecem total credibilidade, pois gozam de presunção de



veracidade, em especial porque, no caso dos autos, nada indica a intenção de prejudicar os sentenciados. Sobre o tema, o STJ já decidiu que, inexistindo razão para considerar indignas de confiança as palavras dos agentes públicos, estas devem ser tidas por válidas para respaldar a condenação. Confira-se: PROCESSO PENAL E PENAL. HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. CREDIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DO TRÂNSITO EM JULGADO. MATÉRIA RESERVADA PARA REVISÃO CRIMINAL. 1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia. 2. Tendo as instâncias ordinárias indicado os elementos de prova que levaram ao reconhecimento da autoria e, por consequência, à condenação, não cabe a esta Corte Superior, em habeas corpus, desconstituir o afirmado, pois demandaria profunda incursão na seara fático-probatória, inviável nessa via processual. 3. Mostra-se incabível na via eleita a desclassificação do crime de tráfico para o de uso de entorpecentes, pois imprescindível para tanto a reavaliação probatória. 4. Orienta-se a jurisprudência no sentido de que os depoimentos dos agentes policiais, colhidos sob o crivo do contraditório, merecem credibilidade como elementos de convicção, máxime quando em harmonia com os elementos constantes dos autos. 5. Habeas corpus não conhecido. ( HC 262.582/RS, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016) Grifei Acrescente-se, ainda, o fato de que os depoimentos dos agentes públicos se apresentam congruentes e harmônicos com as demais provas dos autos, inclusive acerca dos detalhes da abordagem e da ocorrência do crime. Ressalte-se que a prova do tráfico deve ser apreciada em seu conjunto, sem desprezo aos depoimentos dos agentes públicos, nem a outros indicativos que levem a concluir pela responsabilidade penal da pessoa acusada. De outro modo, tem-se que, não raras vezes, o delito é cometido na ausência de testemunhas presenciais, além dos policiais responsáveis pela prisão dos agentes, o que é decorrência lógica da natureza clandestina do tráfico ilícito de entorpecentes. Sendo assim, não se pode desprezar o valor probatório de tais testemunhos pelo simples exercício da função policial. Por sua vez, a defesa não trouxe qualquer prova que desconstitua ou desacredite os depoimentos prestados pelos policiais, não existindo óbice algum ao aproveitamento de tais depoimentos. O que se observa da prova produzida é que os policiais já tinham recebido informações dando conta de que o acusado Jeovane Lopes de Cerqueira, conhecido como "Dê", estaria ameaçando populares com arma de fogo, em um campo de futebol na localidade onde reside, região da Fazenda Murici. No dia dos fatos, os agentes públicos avistaram o acusado Jeovane acompanhado do acusado Adriano Sales dos Santos, vulgo "Cachorro Louco", em frente à residência deste. Realizada a abordagem, foram encontradas drogas com Jeovane e com Adriano. Procedida à revista na casa de Adriano, onde foram autorizados a ingressar, encontraram mais drogas. Em seguida se dirigiram até a residência de Jeovane, onde também foi permitida a entrada, sendo encontrada nova quantidade de drogas e a arma apreendida. Do exame do conjunto probatório, tem-se que a negativa dos acusados se mostra falsa, eis que os depoimentos dos policiais não deixam dúvidas de que as drogas realmente pertenciam a ambos os acusados e a arma pertencia ao réu Jeovane, o que foi admitido

por ele. No comércio de entorpecentes, a negativa incondicional da autoria é regra entre os traficantes, não prejudicando o convencimento do Magistrado, se as demais circunstâncias indicarem a necessidade da condenação. É que a prova da mercancia não necessita ser direta, mas deve ser firmada quando os indícios e presunções formam um todo harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. Não é demais lembrar que, nos crimes de tráfico, não há que se esperar a concretização do ato de venda para que o crime se consume, porque estamos à frente de um delito de ação múltipla, sendo, a rigor, desnecessária a visualização da mercancia pelos policiais. Basta observar o tipo penal do art. 33 da Lei Federal nº 11.343/06, para verificar que o núcleo do tipo abarca muitas condutas, de modo que a só realização de uma das ações previstas no caput do aludido artigo já seria suficiente para comportar a condenação: "Art. 33. 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." Por tudo isso, ao contrário do alegado nas razões recursais, existem nos autos provas suficientes para a manutenção do decreto condenatório por tráfico, bem como para comprovar as imputações feitas aos sentenciados Jeovane Lopes de Cerqueira e Adriano Sales dos Santos, não havendo que se falar em presunção de inocência. No que tange ao crime de previsto no art. 12 da lei nº 10.8256/03, praticado pelo Réu Jeovane Lopes de Cerqueira, a materialidade restou provada pelo auto de exibição e apreensão (id 27877481, fls. 19/20) e laudo de exame pericial da arma de fogo apreendida (id. 27877661), sendo inclusive certificado por meio de laudo acostado aos autos estar apta a promover disparos, restando a autoria incontroversa pela confissão do réu em sede judicial.

DA DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28, DA LEI Nº 11.343 /06 Os sentenciados requereram a desclassificação do ilícito para o crime de porte de droga para consumo próprio, tipificado no art. 28, da Lei nº 11.343/06. Relativamente ao sentenciado Jeovane, o auto de exibição e apreensão de Id 27877481, fl 3, informa que foram encontrados em sua posse 05 (Cinco) trouxinhas de maconha, 08 (oito) trouxinhas de cocaína, 01 (um) tablete de maconha prensada e 01 (uma) porção de maconha in natura, quantidade expressiva e variada de drogas, o que leva à conclusão de que não eram destinadas a uso próprio. Não se desincumbiu a Defesa do ônus de comprovar que as substâncias ilícitas apreendidas se destinavam exclusivamente ao uso próprio, diferentemente do que ocorreu em relação à acusação, ao comprovar os fatos narrados na denúncia. Segundo Mirabete: "Ônus da prova (onus probandi) é a faculdade de que tem a parte de demonstrar no processo a real ocorrência de um fato que alegou em seu interesse. Dispõe a lei que a prova da alegação incumbe a quem a fizer, princípio que decorre inclusive na paridade de tratamento das partes. No processo penal condenatório, oferecida a denúncia ou queixa cabe ao acusador a prova do fato típico (incluindo dolo e culpa) e da autoria, bem como das circunstâncias que causam o aumento da pena (qualificadoras, agravantes etc.); ao acusado cabe a prova das causas que excluem a antijuricidade, culpabilidade e punibilidade, bem como circunstâncias que impliquem diminuição da pena (atenuantes, causas de diminuição da pena etc.), ou benefícios penais." (MIRABETE, Julio Fabbrini. Código de Processo Penal Interpretado, 8ª ed., São Paulo, Atlas, 2001, p. 412). Assim, não tendo os apelantes apresentado provas veementes e inequívocas de que a droga apreendida se destinava a

seu próprio consumo, resta desautorizado a este Colegiado acolher o pleito desclassificatório. Ademais, restando devidamente comprovadas a materialidade e a autoria do delito de tráfico de drogas, não há que se falar em desclassificação da conduta para aquela prevista no artigo 28, da Lei 11.343 /06. Relativamente ao sentenciado Adriano, o auto de exibição e apreensão de Id 27877481, fl 3, informa que foram encontrados em sua posse apenas 03 (três) trouxinhas de maconha, quantidade inexpressiva de droga, o que não afasta a tese de que era destinada a uso próprio, motivo pelo qual, em nome do princípio do in dubio pro reu, merece acolhimento o pleito de desclassificação. Nesse sentido: EMENTA: APELAÇÃO. SENTENÇA CONDENATÓRIA POR CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33,"CAPUT", DA LEI Nº 11.343/06) RECURSO DEFENSIVO REQUERENDO DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FIGURA PREVISTA NO ART. 28 DO MESMO DIPLOMA (PORTE DE DROGA PARA CONSUMO PESSOAL) OU AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA, ALÉM DA ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS RECURSO PROVIDO. DESCLASSIFICAÇÃO DAS ACUSAÇÕES REFERENTES AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS PARA O CRIME DE PORTE PARA USO, COM A DEVIDA REMESSA AO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 48, § 1º, DA LEI ANTIDROGAS C/C ARTIGO 383, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA. I Sentença que julga procedente a pretensão punitiva para condenar MAXSUEL DIAS DOS SANTOS pelo crime de tráfico (art. 33, caput, da Lei de Regência), aplicando a pena de 01 (um) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime aberto, e 165 (cento e sessenta e cinco) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, substituindo, ao final, a pena privativa de liberdade por duas penas restritiva de direitos. II Recurso da defesa requerendo a reforma de edito condenatório, pra que haja a desclassificação delitiva para o tipo penal do art. 28, da Lei nº 11.343/06; o afastamento da pena de multa ou subsidiariamente, a sua redução ou parcelamento, além da isenção do pagamento de custas processuais (fls. 128/138). III – Materialidade encontra-se devidamente comprovada, constante no Auto de Prisão em flagrante (fls. 05/15); Auto de Apreensão (fls. 10), laudo de constatação preliminar (fls. 39/40), ratificado pelo Laudo Pericial definitivo constante às fls. 42, apontando a apresentação de 07 (sete) pedras de "crack" com massa total de 1,58g (uma grama e cinquenta e oito centigramas). IV – Incabível a condenação por Tráfico de Drogas, pois há dúvidas de que o réu tenha concorrido para a prática deste crime, mormente quando suas declarações em juízo foi consistente no sentido de que seria usuário de drogas, que se encontra em total harmonia com todo o caderno probatório carreado aos autos, inclusive pelos depoimentos dos policiais que se limitaram a afirmar que o Acusado foi flagrado portando a ínfima quantidade de entorpecente. V – A ausência de elementos suficientes à comprovação inequívoca de que as drogas apreendidas em poder do Réu destinavam-se à difusão ilícita impõe, por força do princípio do in dubio pro reo, desclassificação referente ao crime estampado no artigo 33, da Lei de Drogas, para o tipo descrito no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006. VI – Nos termos do art. 383, § 2º, do Código de Processo Penal, tratando-se de infração da competência de outro Juízo, a este devem ser encaminhados os autos. In casu, o feito deve ser enviado ao Juizado Especial Criminal competente para fins de aplicação dos benefícios da Lei 9.099/95, ex vi do artigo 48, § 1º, da Lei de Regência, devendo ser expedido o competente Alvará de Soltura. VII – RECURSO PROVIDO. Desclassificação das acusações relativas ao crime elencado no artigo 33, caput, da Lei Antidrogas para o crime de Uso próprio, tipificado no artigo 28 da Lei Antidrogas, que se impõe. (TJ-BA – APL:

00029004420138050079, Relator: PEDRO AUGUSTO COSTA GUERRA, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 03/03/2020) DA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343 /06..

Mantida a condenação por tráfico de drogas, pretende o sentenciado Jeovane a aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Cumpre consignar que para a concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, é necessário que o réu cumpra o requisito ali elencado de forma cumulativa e simultânea. Em assim sendo, o réu deve ser primário, apresentar bons antecedentes, não se dedicar a atividades delitivas ou integrar organização criminosa. Isso porque o benefício, ou privilégio em análise, é direcionado para quem adere ao tráfico de drogas esporadicamente, muitas vezes para sustentar seu próprio vício, e não ao traficante contumaz, que exerce, com habitualidade, a atividade ilícita. Sobre o tema, o julgado, in verbis: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, § 4º, LEI 11.343/06)– RECURSO MINISTERIAL: AUMENTO DA PENA-BASE – IMPOSSIBILIDADE – AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, LEI 11.343/06, RECONHECIDA NA SENTENÇA – POSSIBILIDADE. – Havendo análise escorreita das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal na primeira fase da dosimetria e sendo a quantidade de drogas utilizada na terceira fase da dosimetria penal, não há falar em exasperação da pena-base – Quatro são os pressupostos para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, quais sejam, ser o agente primário e possuir bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e igualmente não integrar organização criminosa, sem se afastar do disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006, sendo que tais requisitos são cumulativos e a ausência de qualquer um deles obsta a configuração do redutor de pena. (TJ-MG – APR: 10554200002448001 Rio Novo, Relator: Kárin Emmerich, Data de Julgamento: 24/08/2021, Câmaras Criminais / 1ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 01/09/2021) In casu, a sentença impugnada deixou de aplicar a causa de diminuição para o denunciado Jeovane sob o seguinte fundamento: “(...) deixo de aplicar o § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, por não cumprir o requisito, tendo em vista que possui outros processos, quais sejam, 0000077-94.2019.8.05.0109 (TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS) e 0000139-08.2017.8.05.0109 (TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS), conforme certidão de Num. 154853310 – Pág. 1, demonstrando estar dedicado às atividades criminosas (...)” Tendo em vista os motivos acima expostos, não há que se falar em aplicação da minorante prevista no § 4º, do art. 33, Lei 11.343 / 06. DA DOSIMETRIA DA PENA JEOVANE LOPES DE CERQUEIRA – Posse de arma de fogo A pena base foi fixada no mínimo legal, sendo reconhecida a atenuante de confissão com a manutenção da pena em seu patamar mínimo em razão da súmula 231 do STJ. No terceiro estágio, inexistentes causas de aumento ou de diminuição, restou fixada a pena final em 01 (um) ano de detenção. A reprimenda não merece reforma. – Tráfico de Drogas As circunstâncias judiciais da primeira fase da dosimetria foram valoradas de forma neutra, tendo sido considerada a natureza e quantidade da droga e a lesividade maior da cocaína para fixar a pena base privativa de liberdade em 06 (seis) anos de reclusão. Embora presente a atenuante da confissão, não é possível a sua aplicação diante da súmula 231 do STJ. Deixou o juízo de aplicar o § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, por não cumprir o requisito, tendo em vista que o réu possui outros processos, quais sejam, 0000077-94.2019.8.05.0109 (TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS) e 0000139-08.2017.8.05.0109 (TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS), conforme certidão de Num. 154853310 – Pág. 1, demonstrando estar dedicado às atividades

criminosas, razão pela qual manteve a pena final em 06 (seis) anos de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias multa, dias-multa, sendo o valor de cada dia-multa corresponde a um trigésimo do salário-mínimo vigente à época do fato. A reprimenda não merece reforma. Tendo em vista que a pena aplicada ao condenado foi superior a 04 anos, incabível a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direito. Registre-se, por oportuno, que a quantidade de dias-multa guardou proporcionalidade com as penas privativas de liberdade imposta ao acusado. Assim, não há reparos a serem feitos. Em relação ao regime prisional, semiaberto, não verifico necessidade de modificação, considerando ter este sido estabelecido com a observância dos ditames do art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Concernente à detração penal, a Lei nº 12.736/12 manteve a função ao Juízo da Execução. Imperiosa, para a concessão, a aferição dos elementos objetivos previstos em lei. Em verdade, a modificação do regime de cumprimento da pena por efeito da detração demanda a comprovação de requisitos subjetivos relacionados ao comportamento do Acusado. Isto não pode ser examinado, com precisão, por esta Corte, nesta fase processual. No que tange à concessão do direito de recorrer em liberdade, razão não assiste aos recorrentes, pois que a Magistrada a quo indeferiu a aludida postulação com fundamento na concretude dos fatos, objetivando o resguardo da ordem pública, estando presente, ainda, a necessidade de se afastar o risco concreto de reiteração criminosa. Ante o exposto, conheço dos recursos de apelação para, no mérito, julgar DESPROVIDO o recurso de Jeovane Lopes de Cerqueira e PARCIALMENTE PROVIDO o recurso de Adriano Sales dos Santos a fim de desclassificar a conduta relativa ao crime elencado no artigo 33, caput, da Lei Antidrogas para o delito previsto no art. 28, caput, da Lei nº 11.343/2006. Tendo em vista a desclassificação da conduta do réu Adriano Sales dos Santos, comunique-se o teor do presente ao magistrado de primeiro grau para que desmembre o processo em relação a este réu e remeta o processo ao Juizado Criminal competente para fins de aplicação dos benefícios da Lei 9.099/95, conforme dispõe o art. 48, § 1º, da Lei 11.343/06 c/c art. 383, § 2º, do Código de Processo Penal. Expeça-se Alvará de Soltura em favor do Apelante Adriano Sales dos Santos, se por outro motivo não estiver preso. É como voto. Salvador, data registrada no sistema. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO DESEMBARGADOR RELATOR