

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000141-35.2020.8.05.0056 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: VAGNER PEREIRA DE SANTANA Advogado (s): HEITOR SANTANA DA SILVA, WILANI GOMES DE BRITO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): F ACÓRDÃO APELAÇÃO-CRIME. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECORRENTE CONDENADO ÀS PENAS DE 09 (NOVE) ANOS, 04 (QUATRO) MESES E 15 (QUINZE) DIAS, EM REGIME INICIAL FECHADO, ASSIM COMO AO PAGAMENTO DE 936 (NOVECIENTOS E TRINTA E SEIS) DIAS-MULTA. APELO DEFENSIVO. PEDIDOS ATINENTES AO REDIMENSIONAMENTO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E À APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/06. PROVIMENTO PARCIAL. PRIMEIRA FASE: EXASPERAÇÃO DEMASIADA DA PENA-BASE. INIDONEIDADE DA MOTIVAÇÃO UTILIZADA PARA VALORAR NEGATIVAMENTE A VETORIAL CONSEQUÊNCIAS DOS CRIME. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MANUTENÇÃO DO DESVALOR DA DIRETRIZ CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME, EM RAZÃO DA APREENSÃO DE 60,550 KG (SESSENTA QUILOS E QUINHENTOS E CINQUENTA GRAMAS) DE MACONHA, ACONDICIONADA EM 13 TABLETES. REPRIMENDA BÁSICA REDIMENSIONADA PARA O MONTANTE 07 (SETE) ANOS E 04 (QUATRO) MESES DE RECLUSÃO. SEGUNDA FASE: MANUTENÇÃO DO RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO). PENA INTERMEDIÁRIA FIXADA NO NOVO PATAMAR DE 06 (SEIS) ANOS, 01 (UM) MÊS E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO. TERCEIRA FASE: PLEITO DE RECONHECIMENTO DA CAUSA REDUTORA DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4.º DA LEI N.º 11.343/2006. INVIABILIDADE. FIGURA PRIVILEGIADA QUE SE CONFIGURA MEDIANTE A PRESENÇA CONJUNTA DE TODOS OS REQUISITOS ELENCADOS NA LEI. NORMA QUE PERMITE UM TRATAMENTO MAIS BENÉFICO AO AGENTE QUE COMETE O DELITO DE FORMA ISOLADA. PRIVILÉGIO QUE DEVE SER RECONHECIDO EXCEPCIONALMENTE, EM CASOS CUJAS CIRCUNSTÂNCIAS NÃO OFENDAM INTENSAMENTE O BEM JURÍDICO TUTELADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. ELEMENTOS PROBATÓRIOS COLHIDOS NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL QUE INDICA A DEDICAÇÃO DO APELANTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PRECEDENTES. INVIÁVEL O RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. MANUTENÇÃO DA INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DO TRÁFICO INTERESTADUAL, PREVISTA NO ART. 40, INCISO V, DA LEI 11.343/06, NA FRAÇÃO DE 7/20 (SETE VINTE AVOS). REPRIMENDAS DEFINITIVAS REDIMENSIONADAS PARA OS MONTANTES DE 08 (OITO) ANOS E 03 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO E 825 (OITOCENTOS E VINTE E CINCO) DIAS-MULTA, CADA UM NO MÍNIMO LEGAL. PRETENDIDA A RESTITUIÇÃO DO VEÍCULO APREENDIDO. PROVIMENTO. AUTOMÓVEL DE PROPRIEDADE DE TERCEIRO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS RELACIONADAS À MÁ-FÉ, À UTILIZAÇÃO DO AUTOMÓVEL COM HABITUALIDADE NO TRÁFICO DE DROGAS OU QUE ERA PRODUTO DO CRIME OU OBTIDO COM AS VANTAGENS DO DELITO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. BEM QUE DEVE SER RESTITUÍDO À SUA LEGÍTIMA PROPRIETÁRIA. APELO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso de Apelação n.º 0000141-35.2020.8.05.0056, oriundos da Vara Criminal da Comarca de Chorrochó/BA, em que figura como Apelante o Acusado VAGNER PEREIRA DE SANTANA, e como Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1.ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto, para REDIMENSIONAR as reprimendas infligidas ao Recorrente aos montantes de 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e 825 (oitocentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um no mínimo legal, além de determinar a restituir do veículo apreendido à legítima proprietária, tudo nos termos do voto da Relatora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA Sustentou oralmente a advogada. WILANI GOMES DE BRITO .Conhecido e provido em parte. Unânime. Salvador, 31 de Janeiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000141-35.2020.8.05.0056 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: VAGNER PEREIRA DE SANTANA Advogado (s): HEITOR SANTANA DA SILVA, WILANI GOMES DE BRITO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): F RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto pelo Réu VAGNER PEREIRA DE SANTANA, por meio seus patronos regularmente constituídos, em irresignação aos termos da Sentença condenatória proferida pelo Juízo da Vara Criminal da Comarca de Chorrochó/BA, que, julgando procedente a Denúncia contra ele oferecida, condenou-a pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/06, ao cumprimento da pena de 09 (nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime inicial fechado, assim como ao pagamento de 936 (novecentos e trinta e seis) dias-multa, cada um correspondente a um trinta avos do salário mínimo vigente à época dos fatos. Narra a Peça Acusatória que, em síntese, que no dia 06/05/2020, por volta das 21:00h, na BR 116, zona rural de Chorrochó/BA, o Apelante e a corré Rejane Cibelle Santos Martins foram presos em flagrante pela prática dos crimes de tráfico ilícito de entorpecentes e associação para o tráfico de drogas. Aduz a Denúncia que, no dia dos fatos, os Denunciados trafegavam nas proximidades do km 70, da BR 116, situado na Zona Rural do Município de Chorrochó/BA, sentido Ibó/PE, em um veículo tipo Prisma, placa policial QKP 4453, cor branca, quando foram parados em um patrulhamento de rotina realizado pela Polícia Militar da Bahia. Descreve a Exordial que, que os Policiais Militares abordaram o referido veículo e identificaram os condutores como sendo Vagner Pereira de Santana e Rejane Cibelle Santos Martins e, ao revistarem o interior do automóvel, encontraram 60,550 kg (sessenta quilos, quinhentos e cinquenta gramas) de maconha, estando o entorpecente distribuído em 13 (treze) porções prensadas, sendo o material apreendido e encaminhados ao Departamento da Polícia Civil local. Restou apreendido, ainda, a quantia de R\$ 860,00 (oitocentos e sessenta reais) em espécie, 02 (dois) aparelhos celulares da marca Samsung e 01 (um) veículo da marca Chevrolet Prisma, utilizado para o transporte do entorpecente. Por derradeiro, extrai-se do Inquérito Policial que os Flagranteados adquiriram a droga no Distrito do Ihó, Belém de São Francisco/PE, pela importância de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), e estavam transportando o entorpecente para a Cidade de Aracaju/SE, em inegável circunstância que caracteriza o tráfico entre Estados diferentes da Federação. A Denúncia foi recebida em 14.07.2020 (Id. 22351466). Finalizada a instrução criminal, foi proferido o Édito condenatório acima mencionado, em desfavor do Réu VAGNER PEREIRA DE SANTANA, restando absolvida a corré Rejane Cibelle Santos Martins (Id. 22351487). Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (Id. 22351491), postulando, em suas razões de Id. 22351499, pelo redimensionamento da pena base, ante a inidônea fundamentação das circunstâncias judiciais, além de pretender o reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06. Por fim, requer a restituição do bem apreendido. Devidamente intimado, o Ministério Público Estadual apresentou contrarrazões (Id. 29751939, requerendo o improvimento do Apelo manejado, com a consequente manutenção in totum da Sentença condenatória. Oportunizada sua manifestação, a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvimento do Recurso interposto (Id. 31824371). Os autos

vieram conclusos a esta Relatora, para prolação de voto. É, em síntese, o Relatório, que submeto à apreciação da Eminente Desembargadora Revisora, com as homenagens de estilo. Salvador/BA, 27 de outubro de 2022. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0000141-35.2020.8.05.0056 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: VAGNER PEREIRA DE SANTANA Advogado (s): HEITOR SANTANA DA SILVA, WILANI GOMES DE BRITO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): F VOTO Constata-se, ab initio, que o presente Recurso de Apelação foi interposto tempestivamente, nos moldes do art. 593, caput, do CPPB. Insurge-se o Réu contra a Sentença de fls. 140/149, postulando, em suas razões: (i) a fixação das reprimenda básicas no quanta mínimos legais; (ii) a incidência da figura privilegiada prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n.º 11.343/06 e (iii) a restituição do veículo apreendido. De início, frise-se que a responsabilidade de VAGNER PEREIRA DE SANTANA pelo cometimento do delito de Tráfico de Drogas interestadual (art. 33 c/c art. 40, inciso V, ambos da Lei n.º 11.343/06) não é objeto de irresignação pelo presente Recurso de Apelação, verificando-se, da leitura do presente caderno processual, que a autoria e a materialidade do delito estão deveras evidenciadas nos fólios, sobretudo através do Auto de Prisão em Flagrante (fl. 03 do ID. 22351451), da Certidão de Ocorrência (fls. 13/15 do ID. 22351451), do Auto de Exibição e Apreensão (fl. 16 do ID. 22351451), Laudo Definitivo n.º 2020 18 PC 000689-02 (ID 80478914) e da prova oral colhida também em juízo, não restando não dúvidas que o Acusado foi encontrado, transportando cerca de 60,550kg (sessenta quilos quinhentos e cinquenta gramas) de maconha, distribuídos em 13 (treze) porções prensadas, além de R\$860,00 (oitocentos e sessenta reais), dois celulares marca Samsung, no interior do um veículo Prisma, placa policial QKP-4453. O Recorrente traz ao acerto jurisdicional, em síntese, pedido de redimensionamento da pena-base, em razão da inidoneidade da fundamentação utilizada para exasperar a vetorial “consequências do crime”, além de pretender a aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/06 e a restituição do automóvel apreendido. Quanto à fixação da pena, assim consignou o Magistrado primevo: [...] Quanto à causa especial de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 – “tráfico privilegiado”, tenho por bem afastá-la, por entender que há nos autos prova suficiente de que o acusado se dedica a atividades criminosas. Embora o mesmo afirme em seu interrogatório que foi a primeira vez que praticou tal conduta, conforme já delineado anteriormente, o interrogatório é meio processual com natureza mista de meio de prova e meio de defesa, sendo possibilitado ao acusado apresentar quaisquer versões, inclusive manter-se em silêncio ou mesmo mentir (de forma não absoluta) em Juízo. Em contraponto a suas alegações de defesa, testemunha de acusação, em sua oitiva juízo, afirma que segundo o acusado, esta não teria sido a primeira vez que realizou a conduta típica, obtendo sucesso em empreitada anterior. No que tange à causa especial de aumento de pena da interestadualidade, insere no art. 40 inciso V, da Lei 11.343/06, diante do modus operandi (o destino da droga, que envolveria o transpasse de fronteira de ao menos três estados) e diante das circunstâncias do delito (expressiva quantidade de droga, circunstância preponderante segundo o art. 42 da Lei 11.343/06), mas atento ainda ao fato de que a droga foi interceptada ainda no início da viagem, tenho por bem aplicá-la no patamar de fração de 7/20. [...] Diante do exposto, e do que mais dos

autos consta e do livre convencimento que formei, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a denúncia, para ABSOLVER a acusada REJANE CIBELLE SANTOS MARTINS, pelos delitos de tráfico e associação para o tráfico (arts. 33, caput, e 35, c/c art. 40, inciso V, todos da Lei 11.343/06), por entender estar provado que a ré não concorreu para a infração penal (art. 386, inciso IV, do CPP), e CONDENAR o acusado VAGNER PEREIRA DE SANTANA, nas iras do art. 33, caput, c/c art. 40, inciso V, todos da Lei nº 11.343/06 (Lei de drogas), porém, ABSOLVO-O da acusação de associação para o tráfico (art. 35, da Lei 11.343/06), por entender que não há elementos suficientes para a condenação (art. 386, inciso VII, do CPP). Passo então à dosagem da pena a ser aplicada ao denunciado, pelo cometimento do crime capitulado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, e especialmente o disposto no art. 42 da Lei de Drogas. No caso sub judice temos que a culpabilidade com que agiu o réu, ou seja, a reprovabilidade de sua conduta em não atender aos anseios da norma penal embora lhe fosse amplamente possível, não transbordam o próprio tipo penal em abstrato, razão pela qual não há que se falar em valoração negativa. Quanto aos seus antecedentes criminais, verifica-se que o réu é primário. No que se refere à conduta social, compreendida como o comportamento do acusado no convívio social, familiar e laboral, não há elementos nos autos para se avaliar negativamente esta circunstância, notadamente diante do fato de que o mesmo informa não residir nesta Comarca, e ter ocupação lícita. Já a personalidade abrange o exame da índole do agente, sua maneira de agir e sentir, seu grau de senso moral, ou seja, a totalidade de traços emocionais e comportamentais do indivíduo. Contra o aqui condenado, não constam nos autos elementos capazes de perquirir sobre a sua personalidade. No que se refere aos motivos, cumpre indagar qual a natureza e a qualidade da fonte propulsora da vontade criminosa. Infere-se, então, que a sua motivação foi o recebimento de valores com a prática delitiva, o que não extrapola os contornos do tipo penal em abstrato. Por circunstâncias da infração penal entendem-se todos os elementos do fato delitivo, acessórios ou acidentais, não definidos na lei penal. Compreendem as singularidades propriamente ditas do fato e que ao juiz cabe ponderar. Tais circunstâncias devem ser relevantes e indicar uma maior ou menor censurabilidade à conduta praticada pelo condenado. Logo, importante destacar a expressiva quantidade de droga apreendida (60,550kg – sessenta quilos quinhentos e cinquenta gramas–), bem como a nocividade (baixa) da droga apreendida (maconha). Destaque-se também que o tráfico de drogas se revela endêmico na região desta Comarca, envolvendo especialmente plantações de maconha – ao ponto de ser denominada como “polígono da maconha” –, e empreitadas criminosas como a pretendida pelo acusado colaboram e incentivam ainda mais o tráfico de drogas na região. No que tange às consequências da infração penal, tem-se que o acusado com sua conduta envolveu pessoa completamente alheia ao acontecimento delitivo, causando-lhe graves transtornos ao envolvê-la em processo criminal de apuração de crime tráfico, equiparado a hediondo, e associação para o tráfico. O comportamento da vítima pode influenciar sobremaneira a culpabilidade do autor, posto que enfraquece, em determinados casos, sua determinação de agir conforme o direito. Isto acontecerá quando a vítima instiga, provoca, desafia ou facilita a conduta do agente. Cuidando-se de crime vago, em que pode se estabelecer como vítima a coletividade, não é possível determinar que a vítima com seu comportamento, tenha contribuído para o agir criminoso. ISTO POSTO, fixo a pena-base em 08 (oito) anos e 04 (quatro) meses de reclusão. Passando-se à segunda fase da dosimetria da

pena, ao avaliar as circunstâncias atenuantes e/ou agravantes, nesta ordem, percebo que ao acusado deve ser reconhecida a atenuante da confissão espontânea (art. 65, inciso III, alínea d, do CP), motivo pelo qual atenuo a pena base em 1/6. Ausentes outras circunstâncias atenuantes, ou mesmo agravantes, a pena provisória perfaz um total de 06 (seis) anos, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão. Passo então para a análise das causas especiais de aumento e diminuição, na terceira fase da dosimetria da pena. Neste ponto se diga que quando da instrução processual em juízo, sob o crivo do contraditório, há informação de que esta não seria a primeira vez que o réu praticava este tipo de conduta. Assim, tais fatos se prestam à indicar haver indícios de que o sentenciado seja pessoa que se dedique a atividades criminosas, razão pela qual deixo de reconhecer a causa especial de diminuição de pena consistente no tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da lei 11.343). Por outro lado, caracterizado que o tráfico se daria entre estados da federação, e já fundamentado em linhas anteriores a fração adequada de 7/20, na ausência de outras causas de diminuição ou aumento de pena, torno-a definitiva (art. 68, caput, do Código Penal), resultando, pois, em 09 (nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão. Tendo em conta que a pena de multa, para a sua quantificação, deve guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade (vez que se dá após o percorrer do sistema trifásico, tendo em conta os mesmos dados fáticos objetivos e subjetivos), pelas razões suso mencionadas, a pena de multa ficará imposta no total de 936 (novecentos e trinta e seis) dias-multa, desprezando-se as frações não computáveis (art. 11, segunda parte, Código Penal). No caso sub judice, temos a pena privativa de liberdade cumulada com a pena de multa. Assim, a pena de multa deve ser aplicada segundo o valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos (art. 49, § 1º, CP), tomando-se por base os dados constantes nos autos referentes à situação econômica do réu (art. 60, caput, do CP). Tendo em vista as considerações já tecidas por ocasião da fixação da pena-base, e uma vez que a pena privativa de liberdade aqui imposta perfaz um total de 09 (nove) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, a pena definitiva privativa de liberdade ora imposta será cumprida inicialmente em regime fechado (art. 33, § 2º, a, § 3º c/c art. 59 do CP). Com efeito, extrai-se do excerto transcrito que o Magistrado primevo valorou a consequência da infração penal sob o seguinte fundamento: “tem-se que o acusado com sua conduta envolveu pessoa completamente alheia ao acontecimento delitivo, causando-lhe graves transtornos ao envolvê-la em processo criminal de apuração de crime tráfico, equiparado a hediondo, e associação para o tráfico”. A avaliação negativa das consequências do crime mostra-se escorreita se o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado se revelar superior ao inerente ao tipo penal. In casu, a referida moduladora encontra-se desprovida de fundamentação idônea, traduzindo motivação estranha ao bem jurídico tutelado no tipo penal do tráfico de drogas, que é a saúde pública, devendo, portanto, ser neutralizada. Lado outro, o Juízo a quo exasperou, acertadamente, exasperar a vetorial “circunstâncias do crime”, adotando fração de aumento de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses, que deve restar mantida, em razão da vultuosa quantidade de droga apreendida, restando a pena-base redimensionada ao montante de 07 (sete) anos e 04 (quatro) meses de reclusão. Passando à segunda fase da dosimetria da pena, observa-se a incidência da circunstância atenuante da confissão espontânea, como reconhecida na Sentença, restando a nova pena intermediária fixada em 06 (seis) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias.

Quanto à incidência da causa de diminuição do art. 33, § 4.º da Lei de drogas, tem-se como acertada a negativa da aplicação do Tráfico Privilegiado realizada no Édito Condenatório, sob o único argumento de que: “testemunha de acusação, em sua oitiva juízo, afirma que segundo o acusado, esta não teria sido a primeira vez que realizou a conduta típica, obtendo sucesso em empreitada anterior.” No caso dos autos, a despeito da primariedade do réu, as provas amealhadas no curso da instrução processual revelam-se suficientes a comprovar o grau de envolvimento do Recorrente com a prática de ilícitos, destacando-se o depoimento judicial de um dos policiais militares arrolados como testemunhas de acusação, que declarou que o próprio Acusado reconheceu que não teria sido a primeira vez que realizou a conduta típica. Vale ressaltar que os depoimentos dos policiais, responsáveis pela prisão em flagrante do réu, possuem presunção de veracidade e idoneidade ínsitas aos atos administrativos em geral e servem para embasar sentença penal condenatória, principalmente quando as suas declarações se apresentam lógicas e harmônicas com as demais provas apresentadas aos autos. Não é outro o posicionamento da jurisprudência do Notável Superior Tribunal de Justiça : AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DOSIMETRIA. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO. NÃO APLICAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA. QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. INTEGRANTE DE FACÇÃO CRIMINOSA. [...] 1. Apresentada fundamentação idônea para negar a incidência da minorante do tráfico, evidenciada na quantidade de droga apreendida – 287,7g de maconha e 12,8g de cocaína –, aliada ao fato de que o local da apreensão é conhecido como ponto de venda de drogas, é dominado por facção criminosa, o paciente já é conhecido por tal conduta e, quando adentrou no estabelecimento prisional, afirmou que pertencia a uma facção criminosa, não há ilegalidade. [...] (AgRg no HC 517.213/RJ, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 01/10/2019, DJe 08/10/2019) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. REGIME MAIS BRANDO E SUBSTITUIÇÃO DA PENA. SANÇÃO SUPERIOR A 4 ANOS.[...] 1. Não há como aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, quando as circunstâncias em que perpetrado o delito evidenciam o vínculo do acusado com facção criminosa (Comando Vermelho), sua habitualidade na prática delitiva e, consequentemente, sua dedicação a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas, e sua vinculação com a referida organização criminosa. 2. Diante do insucesso da tese defensiva que poderia levar à redução da reprimenda privativa de liberdade, fica mantida a imposição do regime inicial semiaberto, ex vi do disposto no art. 33, § 2º b, e § 3º, do Código Penal (pena superior a 4 anos de reclusão). 3. Porque não reconhecida a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, não há como ser determinada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, por ausência de preenchimento do requisito objetivo (sanção superior 4 anos de reclusão – art. 44, I, do Código Penal). [...] (AgRg no HC 398.636/RJ, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/09/2017, DJe 27/09/2017) Acertada, portanto, a Sentença objurgada, ante o não preenchimento de um dos requisitos descritos no dispositivo legal em comento, qual seja, o agente não se dedicar à atividades criminosas. Destaque-se, ademais, que o Juízo de 1.º Grau não incorreu em bis in idem, tendo em conta que os fundamentos que levaram a valoração negativa das circunstâncias do crime na primeira fase da dosimetria da pena, não são os mesmos que autorizaram o não reconhecimento da causa de

diminuição de pena do tráfico privilegiado. Assim é que, ainda na terceira fase da dosimetria, ante a existência da causa de aumento da interestadualidade, prevista no inciso V, do art. 40, da Lei de Drogas, corretamente parametrizada na fração de 7/20 (sete vinte avos), e à mingua de outras causas de aumento ou diminuição, redimensiona-se a pena definitiva para 08 (oito) anos e 03 (três) dias, restando inalterado o regime inicialmente fechado, nos termos do art. 33, § 2º, alínea "a", do CP. Outrossim, considerando que representaria contradição se diminuir o montante, atinente à pena privativa de liberdade, ou seja, a mais gravosa, e manter-se intacta a reprimenda de índole meramente pecuniária, REDUZ-SE, ex officio, a pena de multa do Acusado ao patamar de 825 (oitocentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um no valor mínimo legal. Por derradeiro, pretende o Apelante a restituição do bem apreendido e declarado perdido na sentença penal condenatória, qual seja, o veículo GM-Corsa Wind, Ano 1995, cor azul, placa policial CCB 4105. O Juiz de Primeiro Grau negou o pedido da defesa Parquet, consignando na Sentença: [...] Como efeito automático da sentença, após o seu trânsito em julgado de acordo ao art. 63, inciso I, da lei 11.343/03, determino o perdimento do veículo apreendido em favor da União, não havendo que se falar em terceiros de boa-fé. Evidente o efetivo uso do veículo para o tráfico de drogas, e o domínio do acusado sobre o bem, mesmo antes dos fatos. Observem-se as cautelas do art. 63, §2º e seguintes da lei de drogas. [...] Da análise do feito verifica-se, à folha 17 do Id. 22351451, cópia do Certificado de Registro e Licenciamento de veículo, do ano de 2019, comprovando que o automóvel é de propriedade da Sra. Marlene dos Santos. Outrossim, não há prova de que o automóvel era utilizado com habitualidade no tráfico de drogas ou era produto do crime ou obtido com as vantagens do delito, inexistindo, inclusive, qualquer análise acerca do boa-fé da real proprietária. Confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL E PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LEVANTAMENTO DE RESTRIÇÃO SOBRE VEÍCULO DE TERCEIRO ENCONTRADO NA RESIDÊNCIA DE RÉU EM AÇÃO PENAL VERSA SOBRE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DEMONSTRAÇÃO DE PROPRIEDADE DO BEM POR TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE QUE O VEÍCULO TENHA SIDO ADQUIRIDO COM PRODUTO DE CRIME OU DE QUE FOSSE UTILIZADO HABITUALMENTE PARA A PRÁTICA DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. Como regra geral, a restituição das coisas apreendidas, mesmo após o trânsito em julgado da ação penal, está condicionada tanto à ausência de dúvida de que o requerente é seu legítimo proprietário, quanto à licitude de sua origem e à demonstração de que não foi usado como instrumento do crime, conforme as exigências postas nos arts. 120, 121 e 124 do Código de Processo Penal, c/ c o art. 91, II, do Código Penal. 2. Esta Corte tem entendido necessária a demonstração de que o bem apreendido fosse utilizado habitualmente ou tivesse sido preparado especificamente para a prática do tráfico de entorpecentes, para que se possa declarar a perda do perdimento do bem relacionado a tal delito. Precedentes: RMS 61.879/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019; AgRg no REsp 1.185.761/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 30/10/2014; AgRg no AREsp 175.758/MG, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012 e AgRg no REsp 1.053.519/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 21/06/2011, DJe 01/08/2011. 3. Se, por um lado, o art. 118 do Código de Processo Penal veda a restituição de coisas apreendidas em ações/inquéritos penais antes do trânsito em julgado da sentença, por outro lado, ele também ressalva que tais coisas devem ser

mantidas em poder do Juízo "enquanto interessarem ao processo".
Precedente. 4. Não havendo evidências ou alegação, na denúncia, de que o veículo sobre o qual pesa restrição imposta pelo Juízo penal tenha sido adquirido com produto do crime, nem dúvidas de que o proprietário legal do bem é terceiro de boa-fé, a ausência de provas de que o automóvel em questão foi utilizado pelos réus da ação penal para o transporte de drogas, ou de que tivesse sido especialmente preparado para tal finalidade constituem fatores que revelam o desinteresse da manutenção da restrição para o deslinde da controvérsia penal, sobretudo quando a ação penal está instruída com interceptações telefônicas, depoimento de relator e vários outros documentos hábeis a demonstrar o envolvimento dos réus com o tráfico de entorpecentes. [...] (RMS n. 64.749/PB, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 9/3/2021, DJe de 15/3/2021.) PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARGUIDA OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INEXISTÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. PERDIMENTO DE BENS. IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO NO SENTIDO DA FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM ILÍCITA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O julgamento monocrático do recurso especial encontra previsão no art. 557 do CPC, c/c o art. 3º do CPP, não havendo falar em ofensa ao princípio da colegialidade, sobretudo porque, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a interposição de agravo regimental, torna-se superada a alegação de violação ao referido postulado, tendo em vista a devolução da matéria recursal ao órgão julgador competente. 2. Firmou-se o entendimento nesta Corte Superior no sentido de ser necessária, para o perdimento dos bens relacionados ao crime de tráfico de drogas, a demonstração de que eram utilizados habitualmente ou que tenham sido preparados especificamente para a prática do ilícito, o que não foi comprovado no caso dos autos. 3. Agravo regimental improvido. (STJ – AgRg no REsp 1185761/MT, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 30/10/2014) Nesse diapasão, considerando que o veículo pertence a terceiro, sem provas relacionadas à possível má-fé, assim como ausente comprovação de que o objeto apreendido foi adquirido com dinheiro proveniente do tráfico de drogas ou utilizado com habitualidade para a prática do delito, é de rigor a alteração da sentença, para que seja determinado o levantamento da restrição existente sobre o veículo apreendido, restituindo-se o bem à sua legítima proprietária. Ante todo o exposto, na esteira do Opinitivo Ministerial, CONHECE-SE da Apelação e DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO, para redimensionar as reprimendas impostas ao Apelante para os patamares de 08 (oito) anos e 03 (três) meses de reclusão e 825 (oitocentos e vinte e cinco) dias-multa, cada um no valor mínimo legal, além de determinar a restituir do veículo apreendido à legítima proprietária, mantendo-se inalterada nos seus demais Sentença recorrida. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora